Das Problem der Voruntersuchung

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

einer Hohen rechtswissenschaftlichen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität

Erlangen

vorgelegt von

Joseph Nagel

Referendar aus Erlangen

Approbiert: 2. Juni 1937

1937

Buchdruckerei Karl Döres, Erlangen, Jägerstraße 3.

1937/294

Referent: Prof. Dr. Köhler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Vorbemerkung.

Zweck des Strafverfahrensrechts ist die Aufstellung einer staatlichen Ordnung zur „Durchsetzung der materiellen Gerechtigkeit".[1]) Das Strafverfahren soll daher eine eindeutige Feststellung des tatsächlichen geschichtlichen Sachverhalts und jener Umstände ermöglichen, aus welchen Rückschlüsse auf die sozialen und persönlichen Verhältnisse des Täters und auf seine Einstellung zum Staat und zur Gemeinschaft gezogen werden können. Das sind die Grundlagen, auf denen der Richter ein gerechtes Urteil aufbauen kann. Nur ein solches Urteil, das auf Wahrheit und Gerechtigkeit beruht, dient dem Wohle von Volk und Staat.

Die Schaffung eines Strafverfahrens wird bestimmt:

1. Durch technische Erwägungen, durch Erfahrungssätze, die aus dem Wesen des menschlichen Denkens zu entnehmen sind, besonders durch Erfahrungssätze psychologischer Art. Diese Sätze gelten schlechthin. Sie sind unabhängig von der jeweiligen Staatsauffassung, unabhängig von einer Weltanschauung und daher „transpolitischer Natur".[2]) Sie sind entweder richtig oder falsch und können daher nur durch eine neu gewonnene bessere Erkenntnis verdrängt werden.

Die Beschäftigung mit dem Strafverfahrensrecht erfordert daher notwendigerweise eine rechtsvergleichende und rechtsgeschichtliche Tätigkeit. Erfahrungssätze, die in einem vergangenen oder ausländischen Strafverfahren angewendet wurden, müssen auch im kommenden Strafverfahrensrecht berücksichtigt werden, wenn sie richtig sind. Sie können nur dann der Ablehnung verfallen, wenn sie durch eine neu gewonnene bessere Erkenntnis sich als falsch erwiesen haben.

2. Durch die herrschende Auffassung vom Wesen und den Aufgaben des Staates. Der Strafprozeß greift in das Verhältnis von Staat, Gemeinschaft und Individuum ein. In seiner Ausgestaltung muß sich daher zeigen, wie der Gesetzgeber dieses Verhältnis auffaßt und wie er seine stärksten Machtmittel anwendet. Der Satz: „Anderer Staat — anderer Strafprozeß"[3]) ist daher richtig.

---

1) Freisler, Neugestaltung des Strafverfahrens, 1935, S. 6.
2) Exner, Z. St. W. 54, S. 4.
3) Exner, Z. St. W. 54, S. 6.

1. Hauptteil.

A. Der Kampf um die Voruntersuchung.

§ 1. Vom Ursprung des Streites bis zu den Entwürfen der RStPO.

Jedes Strafverfahren weist grundsätzlich eine Zweiteilung in Vorverfahren und Erkenntnisverfahren auf. Jenes bezweckt die Aufsuchung, Sammlung und Sichtung des Prozeßstoffes, dieses dient unmittelbar der Herbeiführung einer autoritativen Entscheidung über das Bestehen eines staatlichen Strafanspruchs. Bestimmend für die Gestaltung dieser Verfahrensabschnitte in der Vergangenheit war es hauptsächlich, ob das Strafverfahrensrecht von dem inquisitorischen oder dem akkusatorischen Grundsatz beherrscht war.

Das Inquisitionsverfahren kennt keinen Ankläger. Den zur Wahrheitserforschung notwendigen Stoff sammelt daher der Richter selbst. Sobald er einen Rechtsbruch vermutet, hat er den Sachverhalt zu ermitteln.

Im Akkusationsprozeß dagegen, der um die Mitte des vorigen Jahrhunderts aus Frankreich nach Deutschland gebracht wurde, fällt dem Ankläger die Rolle zu, den Prozeßstoff zu sammeln und gegebenenfalls vom Richter die Bestrafung des Schuldigen zu begehren.

Während also im Inquisitionsprozeß auch das Vorverfahren in der Hand des Richters liegt, die Grenzen zwischen Vorverfahren und Erkenntnisverfahren daher flüssig sind, liegt das Vorverfahren im Anklageprozeß in der Hand des Anklägers, des Staatsanwaltes.

Zwar kennt auch der Akkusationsprozeß eine richterliche Voruntersuchung. Aber der untersuchende und der erkennende Richter sind verschiedene Personen. Trotzdem wurde nach Einführung des Anklageprozesses immer wieder behauptet, daß die gerichtliche Voruntersuchung zu der Anklageform des modernen Strafverfahrens in Widerspruch stehe und daher beseitigt werden müsse. Darüber entbrannte um die Mitte des vorigen Jahrhunderts der wissenschaftliche Streit, der auch in den verschiedenen Entwürfen einer neuen deutschen Strafprozeßordnung seinen Niederschlag gefunden hat, jedoch lange kein praktisches Ergebnis zeitigte, bis die national-

sozialistische Revolution ihn in eine neue politische Wirklichkeit stellte.

Der Kampf um die Voruntersuchung, geführt von hervorragenden Strafrechtslehrern und Praktikern, ist ein Spiegelbild der damals herrschenden politischen Ideen, verdient jedoch darüber hinaus Beachtung wegen der reichen Erfahrung, die die Führer des Streites besaßen, wegen der mannigfaltigen Erkenntnis, die sie zu vermitteln hatten, wegen der Geistesschärfe, mit denen sie die Lösung der umstrittenen Fragen anpackten.

Die Vorschläge, die um die Mitte des vorigen Jahrhunderts zur Aenderung des damals eingeführten reformierten Strafprozesses gemacht wurden, bewegten sich in zwei Richtungen: 1. vollkommene Beseitigung der gerichtlichen Voruntersuchung, 2. öffentliche oder wenigstens parteiöffentliche Voruntersuchung, Erweiterung der Rechte des Beschuldigten.

Sundelin [1]) meinte, die Vorbereitung der Anklage werde am besten von demjenigen besorgt, der sie zu erheben und zu vertreten habe; dies sei aber dem Staatsanwalt von der Eröffnung der gerichtlichen Voruntersuchung an verwehrt, denn von diesem Zeitan habe er keinen Einfluß mehr auf den Gang der Untersuchung und sei ganz auf den Untersuchungsrichter angewiesen. Keller [2]) vertrat die Ansicht, die Vorbereitung der Anklage und der Hauptverhandlung liege keineswegs im Berufe des Richters, der dadurch zur Hilfskraft des Anklägers und Verteidigers werde. Hugo Meyer [3]) will im Interesse der Einheit des Untersuchungsplanes und der Beschleunigung des Verfahrens die gerichtliche Voruntersuchung aufgehoben wissen. Dalke [4]) sieht durch die gerichtliche Voruntersuchung die Bedeutung der mündlichen Verhandlung und des Hauptverfahrens geschmälert.

Größer war aber damals die Zahl derer, die die Beibehaltung der Voruntersuchung wünschten, jedoch Abänderungsvorschläge brachten. Sie wollten die Grundsätze des Erkenntnisverfahrens, namentlich die der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit auf das Vorverfahren anwenden. Am stärksten befürwortete die Einführung dieser Grundsätze Rudolf Gneist.[5]) Auf dem 11. Deutschen Juristentag stellte er die These auf [6]): „Für die gerichtliche Voruntersuchung ist der Grundsatz der Oeffentlichkeit als Regel anzuerkennen."

---

1) Die Staatsanwaltschaft in Deutschland, 1860.
2) Die Staatsanwaltschaft in Deutschland, 1866.
3) Mitwirkung der Parteien im Strafprozeß, 1873.
4) G. A. 8, S. 151.
5) 4 Fragen zur Deutschen Strafprozeßordnung, 1874, S. 86 ff.
6) Verhandlungen 2, S. 216.

Anselm von Feuerbach hatte bereits im Jahre 1829 verlangt, daß der Verteidiger zu den Zeugenverhören des Vorverfahrens zugelassen wird.[7])

Gneist[8]) forderte auch eine Erweiterung der Rechte des Angeschuldigten durch kontradiktorische Gestaltung der Voruntersuchung.

Aufschlußreich sind die Beschlüsse des 3. Deutschen Juristentages vom Jahre 1872[9]):

I. Die gerichtliche Voruntersuchung muß beibehalten werden, weil nicht dem Staatsanwalt, sondern nur einem unabhängigen Beamten die Verfügung über die Person des Angeschuldigten, die Aufnahme jener Beweise, welche in der Hauptverhandlung nicht wieder vorgeführt werden können, endlich die Herbeischaffung des Verteidigungsmaterials anvertraut werden kann.

II. Die gerichtliche Voruntersuchung muß aber beschränkt werden:

1. dadurch, daß der Staatsanwaltschaft die Erhebung der öffentlichen Klage vorbehalten wird,

2. dadurch, daß die Staatsanwaltschaft angewiesen wird, der Erhebung der öffentlichen Kalge gerichtspolizeiliche Vorerhebungen vorausgehen zu lassen,

3. dadurch, daß die gerichtliche Voruntersuchung wegfällt, wo es sich nicht um Verbrechen schwerster Art handelt und weder Staatsanwalt noch Angeschuldigter sie verlangen.

III. Sie soll verbessert werden:

1. dadurch, daß das Hinarbeiten auf das Geständnis aufgegeben wird,

2. dadurch, daß sowohl der Staatsanwaltschaft als der Verteidigung eine fortwährende Einwirkung auf ihren Gang ermöglicht wird,

3. dadurch, daß die Oeffentlichkeit, mindestens die Parteiöffentlichkeit auch für sie als Regel anerkannt wird.

§ 2. Von der RStPO. von 1877 bis zum Entwurf von 1908.

I. Der Streit um die gerichtliche Voruntersuchung war also schon heftig entbrannt, als in den 70er Jahren die Entwürfe zur deutschen Strafprozeßordnung gefertigt wurden. Daß die RStPO. vom 1. 2. 1877 in der Gestaltung des Vorverfahrens sich nicht eindeutig zu dieser oder jener Richtung bekannte, war bei dem im

---

7) Betrachtungen über die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege, 1821.

8) 4 Fragen, a. a. O.

9) Verhandlungen 2, S. 350 ff.

Bismarckschen Reich waltenden Kräfteverhältnissen nicht anders zu erwarten. Da das Strafverfahrensrecht die Auffassung von Staat und Gesellschaft berührt, konnte die RStPO. nur ein Kompromiß sein zwischen konservativen Kräften — verkörpert durch Regierung und Bundesrat, oder besser gesagt, durch Bismarck — und demokratischen Kräften — verkörpert durch das Parlament.

Umsomehr Angriffsflächen bot daher dieses Gesetz. Im Bericht der Reichstagskommission wurde bereits hervorgehoben, daß es gelte, eine gemeinsame deutsche Strafwrozeßordnung zu schaffen; auf dieser Grundlage könnten dann Erfahrungen gesammelt werden, welche einen befriedigenden Stoff für eine künftige, allseitig harmonische und in sich prinzipiell wohlgegliederte Strafprozeßordnung gewähren werde; das unwiderlegliche Zeugnis der Praxis werde dann mit Sicherheit den Weg bezeichnen, auf welchem die Gesetzgebung Deutschlands ihre Arbeiten fortsetzen solle.

Besondere Aufmerksamkeit wurde in der Folgezeit der Frage der gerichtlichen Voruntersuchung von Seiten der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung gewidmet. In den Vorträgen der Mitglieder der I. K.V. wurde überwiegend die Beseitigung der Voruntersuchung gefordert. Die Gründe, die dafür angegeben wurden, waren sehr verschieden, ebenso die Formulierung der Vorschläge. Das Endergebnis zeitigte jedoch wiederum eine Ablehnung der gänzlichen Abschaffung der Voruntersuchung.[10])

Mittermaier[11]) erachtete die Führung der Voruntersuchung durch einen Richter als überflüssig und wollte sie ersetzt wissen durch eine erste Verhandlung vor dem erkennenden Gericht, in der sich sehr bald ergeben würde, ob die Anklage haltbar sei. Die Voruntersuchung bedinge eine Verquickung des Gerichts mit der Verfolgung, die Voruntersuchung stelle deshalb praktisch einen wichtigen Teil der Urteilsgrundlage dar. Die für die Hauptverhandlung maßgebenden Grundsätze der Unmittelbarkeit, Mündlichkeit und Parteienmitwirkung kämen daher nicht zur vollen Entfaltung. Die Hauptverhandlung werde durch die Voruntersuchung nur hinausgezögert, ohne daß dies für die Feststellung der Wahrheit und Gerechtigkeit von Nutzen wäre. Zucker[12]) bezeichnet als Hauptübel des damals geltenden Strafverfahrens die in der Voruntersuchung aufgenommenen, umfangreichen Protokolle. Der erkennende Richter, der sich aus den Akten des Untersuchungsrichters unterrichtet, bilde sich schon vor der Hauptverhandlung eine bestimmte Meinung über den betreffenden Aall. Er urteile auch anders über die Unter-

10) M. I. K.V. XI, S. 379.
11) M. I. K.V. XI, S. 277 ff.
12) M. I. K.V. XI, S. 311 ff.

suchungsergebnisse eines Richters, als über die der Anklagebehörde. Abzulehnen sei auch eine kontradiktorische Ausgestaltung des Vorverfahrens, die den Staatsanwalt in eine reine Parteistellung dränge und vor allem das Verfahren sehr in die Länge ziehe; das parteigemäße Bestreiten der Stichhaltigkeit von Beweismaterial dürfe nicht schon im Vorverfahren, sondern erst in der Hauptverhandlung erfolgen. Die gerichtliche Voruntersuchung biete dem Angeschuldigten keinen genügenden Schutz, da die Ausdehnung und Zeitdauer der Voruntersuchung nicht fest begrenzt und die Erhebung des Entlastungsbeweises nicht genügend gesichert sei. Der Untersuchungsrichter sei Ankläger, Verteidiger und Richter in einer Person, es sei psychologisch unmöglich, diese widerstreitenden Pflichten gleichmäßig zu erfüllen.[13])

Aufschlußreich ist auch die Entwicklung, die die Praxis inzwischen genommen hatte. Die Staatsanwaltschaft trachtete mehr und mehr danach, die Ermittlungen möglichst vollständig durchzuführen, sodaß in den Fällen notwendiger Voruntersuchung die Tätigkeit des Untersuchungsrichters oft eine rein formelle Handlung darstellt. Ortloff[14]) führte schon früher darüber Klage, daß manche Staatsanwälte in einer Vorwegnahme der Untersuchungsaufgabe sich etwas zugute täten; in Fällen obligatorischer Voruntersuchung bleibe dem Untersuchungsrichter oft nichts weiter übrig als die Voruntersuchung durch Beschluß zu eröffnen, dies dem Angeschuldigten bekannt zu machen und dann die Voruntersuchung, die kaum eine halbe Stunde gedauert habe, zu schließen.

II. Auf den Verhandlungen der I. K.V. zu Beginn des neuen Jahrhunderts zeigte sich jedoch, daß die Mehrzahl der deutschen Kriminalisten die Beibehaltung der Voruntersuchung befürworteten, wenn sie auch deren Mängel nicht verkannten. Kulemann[15]) erblickt in der Voruntersuchung zwar die Ursache für die lange Dauer und Verschleppung des Strafverfahrens. Als schlimmeres Uebel sei es jedoch anzusehen, wenn durch ein schnell betriebenes Vorverfahren die Vorbereitung der Hauptverhandlung leide und wenn es dazu käme, daß Staatsanwalt und Verteidiger erst in der Hauptverhandlung ihre Karten aufdecken. Er schlägt vor, daß der Untersuchungsrichter sowohl die Eröffnung des Hauptverfahrens beschließen, als auch die Anklage im Termin vertreten solle. Der Untersuchungsrichter solle nicht Richter, sondern Verfolgungsorgan sein.[16]) Die Grundsätze der Oeffentlichkeit, Mündlichkeit und An-

---

13) M. I. K.V. XI, S. 352, 473, 475.
14) Das Vorverfahren des deutschen Strafprozesses, 1893, S. 49 ff.
15) M. I. K.V. X, S. 546 ff.
16) M. I. K.V. XII, S. 309 ff.

klageform seien auf die Voruntersuchung auszudehnen. Die Voruntersuchung gegen Unbekannt sei einzuführen.

Als Hauptgrund für die Beibehaltung der Voruntersuchung führt er organisatorische Schwierigkeiten an, die bei Abschaffung der Voruntersuchung entstehen würden; der Staatsanwaltschaft sei die Durchführung aller Ermittlungen deswegen nicht zu überlassen, weil sie mit viel zeitraubender Kleinarbeit überlastet sei.

In derselben Richtung wie die Vorschläge Kulemanns geht auch der Beschluß bei den Verhandlungen der I. K.V. in Stuttgart im Jahre 1904[17]):

1. Die gerichtliche Voruntersuchung ist nicht abzuschaffen, sondern zu reformieren,

2. die Fehler des jetzigen Verfahrens sind im wesentlichen Langsamkeit und Schwerfälligkeit, verbunden mit Kraftvergeudung.

3. Die Fehler können nur dadurch vermieden werden, daß die Vorbereitung in einer Hand liegt, d. h. bei einem Beamten, der alle erforderlichen Mittel, die Wahrheit zu erforschen, zu eigener Verfügung hat.

4. Auf stärkere Beteiligung des Verletzten an dem Verfahren ist Bedacht zu nehmen.

Hans Gross[18]) forderte eine systematische und sachkundige Ausbildung des Untersuchungsrichters. Dann sei die Voruntersuchung die denkbar beste Einrichtung zur Bekämpfung von Verbrechen. Kahl[19]) sieht im Untersuchungsrichter das unentbehrlichste und einflußreichste Organ des ganzen Vorverfahrens. Unter seiner unparteiischen Leitung habe ein teils mündliches, teils schriftliches Vorverfahren stattzufinden mit grundsätzlich gleichen Rechten des Strafverfolgenden und des Verfolgten. Der Untersuchungsrichter habe dann zu entscheiden, ob eine Hauptverhandlung stattzufinden habe.

III. Der amtliche Entwurf einer Strafprozeßordnung von 1908 erstrebte eine Verbesserung der Stellung des Beschuldigten und des Verteidigers im Vorverfahren. Die Beseitigung der Voruntersuchung schien den Verfassern nicht vorteilhaft, denn der Beschuldigte, der sich aus finanziellen Gründen keinen Verteidiger bestellen könne, wäre gegenüber dem Staatsanwalt sehr schlecht gestellt. Der Angeschuldigte soll nach dem Entwurf alsbald nach Eröffnung der Voruntersuchung vernommen werden. Bei allen Beweiserhebungen soll volle Parteiöffentlichkeit bestehen. In einem Schlußtermin vor

17) M. I. K.V. XII, S. 379 ff.
18) Arch. Krim. Anth. XII, S. 191 ff.
19) Goltd. Arch. 53, S. 1 ff.

der Hauptverhandlung sollen dem Angeschuldigten sämtliche belastenden Umstände mitgeteilt werden.

Der Beschuldigte soll mit seinem Verteidiger völlig frei schriftlich und mündlich verkehren können. Der Verteidiger soll grundsätzlich ein Recht auf Akteneinsicht haben.

§ 3.

Vom Entwurf von 1908 bis zur nationalsozialistischen Revolution.

I. Mit der Veröffentlichung des amtlichen Entwurfes einer Strafprozeßordnung von 1908 hatte der Streit um die Voruntersuchung keineswegs aufgehört. Der Ausbruch des Weltkrieges jedoch bewirkte einen Stillstand. Erst der Entwurf eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen vom Jahre 1920 entfachte den Streit neuerdings. Dieser Entwurf beseitigte die gerichtliche Voruntersuchung. Die Staatsanwaltschaft soll die Ermittlungen selbst vornehmen (§§ 187, 188). Sie hat Beweisanträgen des Beschuldigten stattzugeben, wenn sie von Bedeutung sind. Der Beschuldigte kann die Entscheidung des Amtsrichters über abgelehnte Beweisanträge herbeiführen (§ 191). Eine antizipierte Beweisaufnahme ist vom Amtsrichter durchzuführen (§ 192). Vor der Erhebung der Anklage sind dem Beschuldigten die Verdachtsgründe mündlich mitzuteilen (§ 194). Wenn von den Aussagen des Beschuldigten abhängt, ob öffentliche Klage erhoben wird oder nicht, so kann der Amtsrichter auf Antrag der Staatsanwaltschaft den Beschuldigten vernehmen, wenn dieser damit einverstanden ist. Auf Grund der eingereichten Anklageschrift ist dem Angeklagten mitzuteilen, daß Anklage gegen ihn erhoben ist und daß ihm das Recht zusteht, Einwendungen gegen die Anberaumung der Hauptverhandlung zu erheben (§ 202). Der Eröffnungsbeschluß ist dafür in Wegfall gekommen. In Reichs- und Schwurgerichtssachen ist eine Vorverhandlung vorgesehen, wenn der Angeklagte dies verlangt oder wenn nach Ansicht des Gerichts die Durchführung der Hauptverhandlung dadurch abgewendet werden kann (§ 207). Verteidigung soll in jeder Lage des Verfahrens zulässig sein, die Fälle der notwendigen Verteidigung sollen vermehrt werden.

II. Eine Aenderung des geltenden Strafverfahrensrechts brachte aber erst die sogenannte „Emmingerreform" vom Jahre 1924. Sie verlegte den Schwerpunkt der Strafrechtspflege vom Landgericht auf das Amtsgericht. Infolgedessen wurde über die Voruntersuchung bestimmt: „In den zur Zuständigkeit der Amtsgerichte gehörenden Sachen findet, abgesehen von Uebertretungen, eine Voruntersuchung statt: 1. wenn die Staatsanwaltschaft es beantragt, 2. wenn der Angeschuldigte in der Erklärung über die Anklage-

schrift es beantragt und erhebliche Gründe geltend macht, aus denen eine Voruntersuchung zur Vorbereitung seiner Verteidigung erforderlich erscheint." Infolge der Einschränkung der schwurgerichtlichen Zuständigkeit wurden ferner die Fälle der notwendigen Voruntersuchung vermindert. Das Problem der Voruntersuchung aber berührte die Emmingerreform nicht.

Während der Gesetzgeber des Weimarer Staates sich auch in der Frage der Voruntersuchung zu keiner Entscheidung durchzuringen vermochte, häuften sich in Theorie und Praxis immer mehr Stimmen für die völlige Beseitigung der Voruntersuchung. Erwähnt sei Graf zu Dohna,[20]) der der Meinung ist, daß die Voruntersuchung nicht nur unnütze Wiederholungen derselben Untersuchungshandlungen bedeutet, sondern auch die Verantwortung zwischen den beteiligten Behörden in wenig sachdienlicher Weise hemmt. Durch Wegfall der Voruntersuchung würden die Kräfte des Richters frei für solche Untersuchungshandlungen, bei denen es sich der Sache nach auch wirklich um richterliche Funktionen handelt.

Beling[21]) sieht in der Ausgestaltung des Vorverfahrens mit Ermittlungsverfahren und gerichtlicher Voruntersuchung eine ungeheuere Energievergeudung. Das gesamte Vorverfahren sei daher in die Hand des Staatsanwaltes zu legen. Um jedoch die Vorzüge der Voruntersuchung zu erhalten, seien die Staatsanwälte mit richterlicher Unabhängigkeit auszustatten.

Gegen die damalige gesetzliche Regelung wenden sich aber auch diejenigen, die grundsätzlich Anhänger der Voruntersuchung sind. Hervorgehoben sei, daß sie fordern, man müsse den Parteien das Recht geben, den Schluß der Voruntersuchung zu beantragen; ferner müsse man dem Untersuchungsrichter das Recht zur Verteidigerbestellung einräumen.

Eine gute Uebersicht über den Stand des Streites vermitteln die Verhandlungen des 6. Deutschen Juristentages in der Tschechoslowakei 1933. Das Referat von Mittermaier,[22]) das auch die Entwicklung im ausländischen Strafverfahren berücksichtigte, berührte den ganzen Kreis der hier bereits angeführten Streitfragen. In fesselnden Ausführungen forderte Prof. Grimm[23]) unter Beseitigung der Voruntersuchung die kontradiktorische Ausgestaltung des Vorverfahrens. Er begründete seine Ausführungen mit Erfahrungen seiner Praxis und rühmte die Vorzüge des französischen Straf-

---

20) Das Strafprozeßrecht, 1929, S. 149 ff.
21) Strafprozeß-Gesetzgebung und energetischer Imperativ, Arch. f. Recht u. Wirtschaftsphilosophie 13, S. 263 ff.
22) Reform oder Abschaffung der Voruntersuchung, S. 67 ff.
23) S. 94 ff.

verfahrens, wie er es in der Besatzungszeit, vor allem im Röchling-prozeß, kennengelernt hatte.

B. Ausländisches Strafverfahrensrecht.

§ 4. England.[24])

Mit dem Hinweis auf das englische Strafverfahren wurde oft die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Vorverfahrens gefordert. Zwar kennt das englische Strafverfahren keine verschiedene Behandlung von Vorverfahren und Hauptverfahren und bringt in den beiden Verfahrensabschnitten die Grundsätze der Oeffentlichkeit, Mnüdlichkeit und Anklageform zur Anwendung. Doch ist die Bezugnahme auf das englische Strafverfahren vollkommen abwegig, denn dieses ist ganz anders aufgebaut als der kontinentale Strafprozeß.

Der Richter im englischen Strafverfahren ist nicht zu vergleichen mit dem Untersuchungsrichter des kontinentalen Strafprozesses. Der englische Richter bedarf bei der Ueberweisung der Strafsache zum erkennenden Gericht einer Grundlage für sein „Erkenntnis". Die vorgeführten Beweise, das Kreuzverhör und die Mündlichkeit des Verfahrens dienen ihm nur zur Entscheidung über die formelle Frage, ob der Beschuldigte verpflichtet sei, sich bezüglich der ihm zur Last gelegten Tat vor einem Gericht verantworten zu müssen.

In England besteht die Auffassung, daß der Ankläger die beste Gelegenheit kennt, sich die Beweise zu beschaffen, da er an der Verfolgung des Schuldigen am meisten Anteil nimmt. Die inquisitorische Tätigkeit eines Untersuchungsrichters wäre auch in dem rein kontradiktorischen Aufbau des englischen Strafverfahrens gar nicht denkbar. Bei der fast ängstlichen Scheu des Engländers vor den Rechten des Angeklagten und der hohen Achtung vor laienrichterlicher Mitwirkung liegt auch schon im Vorverfahren die Entscheidung wesentlich in den Händen von Laienrichtern. Der englische Richter steht zwischen dem Verfolger und dem Beschuldigten; er hat darüber zu wachen, daß die Angriffstätigkeit des Verfolgers nicht die gesetzlichen Schranken überschreitet. Der englische „magistrate" ist überall — auch in der Voruntersuchung — als Richter tätig, der unparteiisch die Verhandlungen anhört und dann seine Verfügungen trifft.[25])

---

24) Vgl. Mittermaier, das englische, schottische und nordamerikanische Strafverfahren.

25) Mittermaier, a. a. O., S. 88 ff.

§ 5. Der kontinentale Strafprozeß.

I. Von grundlegender Bedeutung für das kontinentale Strafverfahren wurde der Code d'instruction criminelle von 1808. Er war Vorbild für das Anklageverfahren. In leichteren Fällen konnte die Staatsanwaltschaft unmittelbar vor dem erkennenden Gericht Anklage erheben; in schwereren Fällen schob sich vor das Erkenntnisverfahren ein schriftliches, geheimes und nicht kontradiktorisches Untersuchungsverfahren mit dem Zweck, das für die Hauptverhandlung notwendige Beweismaterial zu sammeln und bereitzustellen. Die im Code d'instruction criminelle vorgesehene Ausgestaltung der Voruntersuchung hat Belgien trotz heftiger Angriffe unverändert beibehalten.[26]) Das belgische Strafverfahren gewährt der Staatsanwaltschaft sehr beträchtliche Befugnisse: ohne Antrag der Staatsanwaltschaft kann eine Voruntersuchung weder beginnen noch enden und bei gewissen Untersuchungshandlungen ist die Anwesenheit des Staatsanwaltes vorgesehen.

In Frankreich hingegen erfuhr der Code d'instruction criminelle gerade auf dem Gebiet der Voruntersuchung wichtige Aenderungen, die auf den Schutz des Angeschuldigten abzielen.[26])

Die Voruntersuchung beginnt mit der verantwortlichen Vernehmung des Angeschuldigten. Aller verfänglichen und suggestiven Fragen soll sich der Untersuchungsrichter enthalten. „Le juge ne cherche pas un coupable, mais la vérité." Gleich zu Beginn ist der Angeschuldigte darüber zu belehren, daß für ihn keine Pflicht zur Erklärung besteht, daß ihm aber das Recht auf Wahl eines Verteidigers oder auf Bestellung eines Offizialverteidigers zusteht. Sobald ein Verteidiger gewählt oder bestellt ist, darf der Angeschuldigte nur noch in Gegenwart seines Verteidigers befragt oder konfrontiert werden. Dem Verteidiger steht es frei, Fragen zu stellen und Erklärungen abzugeben. Von allen rein richterlichen Handlungen ist dem Verteidiger sofort Mitteilung zu machen. Er hat auch ein Recht auf Akteneinsicht und kann sich Notizen und Abschriften fertigen. Ein Recht, allen Untersuchungshandlungen beizuwohnen, steht ihm hingegen nicht zu.

II. In Oesterreich[27]) ist die richterliche Voruntersuchung sehr häufig. Als Grund dafür wird angegeben, daß in den meisten Fällen keine Berufungsmöglichkeit besteht.[28])

---

26) Vgl. Neumann in Z. St. W. 52, S. 632 ff.

27) Vgl. Mittermaier, Das Oesterreichische Strafverfahren, 1933.

28) Berufung ist nur möglich, wenn die Anwendung der Strafart, des Strafmaßes, der Nebenstrafen oder die Anrechnung der Untersuchungshaft als beschwerend empfunden wird.

Die Voruntersuchung ist notwendig: 1. in schwurgerichtlichen Verbrechenssachen, 2. wenn im Vorverfahren die Untersuchungshaft verhängt wird, 3. wenn statt einer staatsanwaltschaftlichen Anklage eine Subsidiäranklage erhoben werden soll,[29]) 4. wenn es sich um einen Abwesenden handelt.

Die Voruntersuchung wird auch häufiger beantragt, als in Deutschland, weil dann auch gegen den Abwesenden verhandelt werden kann.

In der Voruntersuchung werden Zeugen nur in ganz dringenden Fällen beeidigt (§ 169). Allerdings kann in Oesterreich auch die uneidliche Aussage strafbar sein.

Das österreichische Strafverfahrensrecht geht im wesentlichen an denselben Problemen, wie sie in Deutschland jahrzehntelang erörtert wurden, vorbei: Die Verhandlungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung, auf denen auch viele österreichische Kriminalisten zu Worte kamen, beweisen dies eindrucksvoll.

III. In Polen[30]) wurde durch die Strafprozeßordnung vom 1. Juli 1929 ein einheitliches Strafverfahrensrecht geschaffen. Vorbild war offensichtlich das deutsche Strafverfahren.[31]) Der Voruntersuchung ist darin ein ziemlich weiter Raum gegeben. Zwar ist sie nur in schwurgerichtlichen Verbrechenssachen notwendig. Sie kann aber in allen sonstigen schwurgerichtlichen und in allen amtsgerichtlichen Fällen schon dann angeordnet werden, wenn es der Staatsanwalt bei verwickelten Tatbeständen beantragt oder wenn es der Untersuchungsrichter auf Antrag des Angeklagten für notwendig erachtet.

Die Beteiligung des Beschuldigten und des Verteidigers, sei es durch Hinzuziehung zu richterlichen Handlungen, sei es durch Akteneinsicht, ist ganz ins Ermessen des Untersuchungsrichters gestellt. Der Untersuchungsrichter darf die Voruntersuchung nicht schließen, bevor der Angeklagte nochmals vernommen, mit dem Inhalt der beigebrachten Beweise bekanntgemacht und ihm Gelegenheit zur Erklärung und zur Ergänzung gegeben worden ist.

IV. Bemerkenswert ist die neuere Entwicklung des Strafverfahrens in der Schweiz.[32]) Die Kantonalrechte zeigten eine recht verschiedenartige Gestaltung der Voruntersuchung. Im jüngsten

---

29) Als Subsidiärankläger wird jeder Privatbeteiligte zugelassen. Vom Privatkläger unterscheidet er sich dadurch, daß er die Voruntersuchung beantragen muß.

30) Vgl. Neumann, a. a. O., ferner Zeitschr. d. Ak. f. D. R. 1935, S. 116,

31) Mittermaier, 6. Deutscher Juristentag in der Tschechoslowakei, 1933, S. 67 ff.

32) Vgl. Neumann, a. a. O.,, ferner Zeitschr. d. A. f. D. R. 1935, S. 119,

Kantonalrecht, der Berner StPO. von 1928, hat der Staatsanwalt die Voruntersuchung zu überwachen. Der inquisitorische Charakter der Voruntersuchung ist stark betont: Das Verfahren spielt sich nicht öffentlich und ohne Einmischung der Parteien ab (Artikel 93).

Ein Recht auf Akteneinsicht und auf Stellung von Beweisanträgen hat der Verteidiger erst dann, wenn die wesentlichen Untersuchungshandlungen vorgenommen sind.

Die Züricher StPO. vom 4. Mai 1919 hat als einzige die Voruntersuchung gänzlich abgeschafft.

Das uneinheitliche Schweizer Strafverfahrensrecht wurde grundlegend reformiert durch das Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege vom 15. 6. 1934. Gemäß der hiezu ergangenen Botschaft des Bundesrats vom 10. 9. 1929 [33]) war eines der Hauptziele der Reform die Neugestaltung der Voruntersuchung im Sinne einer Stärkung der Rechte des Beschuldigten. Der Beschuldigte soll als Subjekt und nicht als Objekt des Verfahrens behandelt werden. Durch den Schutz der persönlichen Interessen soll jedoch das Interesse der Gesamtheit, die Ermittlung der Wahrheit und die Bestrafung des Schuldigen, nicht beeinträchtigt werden.

In Verfolg dieses Gedankens wurden folgende Bestimmungen getroffen: Der Beschuldigte kann sich in jeder Lage des Verfahrens einen Verteidiger bestellen (Artikel 35), der Beschuldigte kann unter der Einschränkung, daß dadurch der Zweck der Untersuchung nicht gefährdet wird, mit dem Verteidiger auch während der Untersuchungshaft mündlich und schriftlich verkehren (Artikel 117).

Es sind also Bestimmungen, die in den meisten modernen Strafprozeßordnungen ebenfalls vorgesehen sind. Die Ankündigung eines verstärkten Schutzes des Beschuldigten in der Botschaft des Bundesrats erklärt sich daraus, daß bisher in den Schweizer Kantonalrechten noch sehr alte Bestimmungen galten, die dem Beschuldigten jene Rechte vorbehielten, die ihm fast in allen neueren Prozeßordnungen gewährt werden.

Zu den bisher behandelten europäischen Strafverfahrensrechten läßt sich zusammenfassend sagen:

1. Die Voruntersuchung wurde als ein besonders geregelter Teil des Vorverfahrens beibehalten und ihre Führung mehr oder weniger unabhängigen Untersuchungsrichtern übertragen.

2. Es besteht die Tendenz, die Stellung des Beschuldigten zu verbessern durch Zuziehung des Beschuldigten und des Verteidigers zu den Erhebungen, ferner durch möglichst häufige und frühzeitige Bestellung eines Verteidigers. Eine größere Selbständigkeit der Staatsanwaltschaft wird andererseits erstrebt.

---

33) Bundesblatt 1929, Bd. 2, 575 ff.

3. Als grundsätzliches Problem der Voruntersuchung bleibt die Frage nach einer zweckmäßigen Kräfteverteilung zwischen Untersuchungsführer und Verteidiger bestehen.

§ 6. Die italienische Strafprozeßordnung von 1930.[34])

Von politischen Erwägungen, die auch im kommenden deutschen Strafverfahrensrecht von Bedeutung sein werden, ist die neue italienische StPO. von 1930 bestimmt. In den Vorarbeiten zu diesem Gesetz wird ausgeführt, man dürfe kein Mißtrauen gegen die Garantie hegen, die in der Untersuchungsführung durch den Richter liege. Der Verteidiger könne Anträge stellen, wenn die Akten in der Geschäftsstelle niedergelegt sind und in der Verhandlung die Verteidigerrechte ausüben. In der Forderung nach einer weiteren Garantie durch die Anwesenheit des Verteidigers liege eine individualistische Mißtrauenskundgebung gegen die Behörden, die im faschistischen Staat nicht annehmbar sei.

Zweck des Strafverfahrens ist auch im faschistischen Staatswesen die Feststellung der historischen Wahrheit. Diesem Zweck sucht die neue italienische StPO. dadurch gerecht zu werden, daß sie in Sachen, die vor die Tribunale oder Geschworenengerichte gehören, eine richterliche Voruntersuchung eintreten läßt. Der Untersuchungsrichter hat dabei allen Angaben des Beschuldigten nachzugehen, soweit sie zur Feststellung der Wahrheit führen können.

Die Voruntersuchung wird von der Staatsanwaltschaft beantragt. Ueber die beschleunigte Erledigung der Voruntersuchung und über die Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften durch den Untersuchungsrichter führt der Generalstaatsanwalt am Appellhof eine Oberaufsicht. Wegen Abstellung etwaiger Mißstände wendet er sich an den Justizminister. Diese Regelung geht offenbar auf den französischen Grundgedanken zurück, daß die Staatsanwaltschaft ein Kontrollorgan für die formale Gerichtstätigkeit sei.

Der Staatsanwalt darf allen Untersuchungshandlungen beiwohnen und dabei Anträge, Bemerkungen und Vorbehalte vorbringen, die zu protokollieren sind. Der Verteidiger hingegen hat kein Recht auf Anwesenheit. Er darf die Akten auch erst nach Schluß der Voruntersuchung einsehen. Nur Sachverständigengutachten werden, nach ihrer Empfangnahme durch das Gericht, mehrere Tage lang auf der Geschäftsstelle niedergelegt; währenddessen darf sich der Verteidiger eine Abschrift anfertigen.

Bei der ersten in Gegenwart des Beschuldigten vorgenommenen Untersuchungshandlung ist dem Beschuldigten zu eröffnen, daß er

34) Hiezu Köhler, G. S. 103, S. 83 ff.

das Recht habe, sich einen Verteidiger zu wählen. Macht er von diesem Recht keinen Gebrauch, so bestellt der Untersuchungsrichter einen Verteidiger.

Vor dem Erlaß eines Erscheinens-, Vorführungs- oder Haftbefehls kann der Richter eine Verhandlung zwischen dem Anzeiger, Antragsteller oder Verletzten und dem Beschuldigten anordnen.

Die Vernehmung des Beschuldigten ist in der Regel in den Anfang der Voruntersuchung zu legen. Der Richter hat nach Erhebung der Personalien dem Beschuldigten mit klaren Worten die ihm zur Last gelegte Handlung mitzuteilen, ihn auch mit den gegen ihn bestehenden Beweisgrundlagen bekanntzumachen, soweit dadurch die Voruntersuchung nicht beeinträchtigt wird. Er hat ihn aufzufordern, seine Entschuldigungsgründe und Entlastungsbeweise mitzuteilen.

Wenn der Untersuchungsrichter seine Untersuchungen abgeschlossen hat, gibt er die Akten der zuständigen Staatsanwaltschaft, die Anträge auf Vornahme weiterer Untersuchungshandlungen stellen kann, denen stattzugeben ist. Die Sachanträge der Staatsanwaltschaft, mit denen sie den Abschluß der Voruntersuchung verlangt, sind dem Beschuldigten bekanntzugeben. Ueber Beschwerden des Staatsanwaltes gegen bestimmte Verfügungen des Untersuchungsrichters entscheidet die beschließende Strafkammer; sie führt auch unter besonderen Umständen die Voruntersuchung selbst, wobei sie eines ihrer Mitglieder mit der Vornahme einzelner Untersuchungshandlungen beauftragt.

In nicht schwierig erscheinenden Fällen — insbesondere bei Betretung auf frischer Tat und bei Ablegung eines Geständnisses mit offensichtlichem Gegebensein des Schuldbeweises — laufen die Fäden des gesamten Vorverfahrens mit Einschluß der Vernehmungen beim Staatsanwalt zusammen. Der Abschluß des Vorverfahrens durch Verweisung ins Hauptverfahren oder durch Lossprechung obliegt aber immer dem Richter.

Die italienische StPO. bietet somit wertvolle Anregungen. Am bedeutendsten erscheint es, daß sie den Untersuchungsrichter als ein wertvolles Glied der Prozeßentwicklung anerkennt und es nicht dem Ankläger überlassen will, schwerere Fälle zu erforschen; ferner daß sie in keinem Falle ohne richterliche Prüfung eine Hauptverhandlung eintreten läßt. Eine befriedigende Lösung des so heftig umstrittenen Fragenkreises der Voruntersuchung bringt sie jedoch nicht.

2. Hauptteil.

Das Problem der Voruntersuchung de lege ferenda.

§ 7.

Grundsätze des nationalsozialistischen Strafverfahrensrechts.

Die neue politische Wirklichkeit, die durch die nationalsozialistische Revolution herbeigeführt wurde und eine Umgestaltung aller Lebensgebiete mit sich brachte, durchdringt seither auch das Strafverfahrensrecht. Die Verankerung nationalsozialistischer Grundsätze auf diesem Gebiete des Rechts fordert die Schaffung eines Strafverfahrens, das „eine straffe und schnell arbeitende Strafjustiz gewährleistet, eine gerechte Rechtsprechung sichert und in Aufbau und Durchführung verständlich und volkstümlich ist".[1]) Das ist eine politische Forderung, die die Richtung weist, in welcher sich die Meinungen und Vorschläge zum neuen deutschen Strafverfahrensrecht zu bewegen haben.

Für das Problem der Voruntersuchung ergeben sich hieraus folgende Grundsätze: 1. Im Aufbau und in der Gestaltung des Vorverfahrens muß die Autorität der beteiligten Staatsorgane unverrückbar zum Ausdruck kommen. 2. Die Ausgestaltung des Vorverfahrens muß in größtmöglichster Weise dazu dienen, die Bestrafung jedes Schuldigen herbeizuführen. 3. Die angedrohten Strafen und Maßregeln müssen so rasch als möglich der Tat folgen.[2]) 4. Das Vertrauen des Volkes zur Justiz beruht auf dem Glauben an deren Gerechtigkeit; dieser Glaube schwindet durch die Verurteilung eines Unschuldigen. Ihm Schutz zu gewähren, bedeutet Sicherung des Vertrauens zur Justiz.[3])

Der Strafverfahrensrechtsausschuß der Akademie für Deutsches Recht, der mit der Schaffung eines Entwurfs zur neuen Strafprozeß-

---

1) Gürtner, D. Justiz 1934, S. 721.

2) „Nichts war in der vergangenen Zeit mehr geeignet, das Vertrauen zu den Gerichten und damit zum Recht überhaupt, zu untergraben, als die lange Dauer der Prozeßverfahren" (Frank, D. Recht 1934, S. 50).

3) Vgl. die von Exner, Z. St. W. 54, S. 1 ff., angeführte Zwischenbemerkung des Reichsjustizkommissars Dr. Frank anläßlich einer Sitzung der Akademie für Deutsches Recht: Der nationalsozialistische Staat gedenke den Beschuldigten keineswegs seiner prozessualen Rechte zu entkleiden; ihm Rechtsgarantien zuzuerkennen, sei der neue Staat stark genug; ja es widerspreche seinen Grundanschauungen, dem kämpfenden Staatsanwalt einen wehrlosen Beschuldigten gegenüberzustellen.

ordnung beauftragt wurde, widmet dem Vorverfahren besondere Aufmerksamkeit. Im Einzelnen ist man sich darüber einig, daß das Vorverfahren inquisitorisch ausgestaltet werden soll. Ueberwiegend wird ferner gefordert, daß der zur Unparteilichkeit verpflichtete Staatsanwalt unbeschränkter Herr des Vorverfahrens sein soll. Also: Wegfall der Voruntersuchung, Uebertragung der dem Richter vorbehaltenen Untersuchungshandlung und Zwangsbefugnisse (Anordnung der Untersuchungshaft, Beschlagnahme, Herausgabezwang, Durchsuchung) auf den Staatsanwalt.

Es wurde dies hauptsächlich damit begründet, daß man sich frei machen müsse von dem Gedanken, der Staat bedürfe einer Ueberwachung aller Handlungen seiner Organe. Vor allem sei das bisher gezeigte Mißtrauen gegenüber der Staatsanwaltschaft mit dem Wesen des nationalsozialistischen Staates nicht vereinbar. Die Voruntersuchung verhindere auch einen raschen Verlauf des Strafverfahrens, da sie nur unnütze Doppelarbeit leiste.

Es wurde andererseits von den Anhängern der Voruntersuchung darauf hingewiesen, daß die Staatsanwaltschaft sich zur Untersuchungsführung in umfangreichen und verwickelten Sachen nicht eigne, da sie überlastet sei. Die Voruntersuchung biete auch eine wünschenswerte Garantie für den Beschuldigten.

Der Gesetzgeber ist inzwischen auch auf dem Gebiete der Voruntersuchung nicht untätig geblieben. Durch die Novelle vom 28. Juni 1935 wurde die Staatsanwaltschaft zum Führer des Vorverfahrens. Es wurde nämlich die notwendige Voruntersuchung beseitigt. In Sachen des Volksgerichtshofes der Oberlandesgerichte und der Schwurgerichte ist die Voruntersuchung nicht mehr zwingenden Rechts. In den übrigen Verbrechens- und Vergehensfällen ist die Voruntersuchung nur möglich, wenn die Staatsanwaltschaft sie beantragt. Sie soll den Antrag nur stellen, wenn außergewöhnliche Umstände die Führung der Voruntersuchung durch den Richter gebieten. Das Gericht und der Beschuldigte haben nicht mehr das Recht, die Eröffnung und Ergänzung der Voruntersuchung zu verlangen. Der Untersuchungsrichter muß, wenn die Staatsanwaltschaft es beantragt hat, die Voruntersuchung eröffnen, selbst wenn er das ganze Strafverfahren für unzulässig hält.

§ 8.

Verhältnis von Staatsanwalt, Richter und Beschuldigter.

Die Staatsanwaltschaft erscheint im Strafprozeß als jenes Organ, das die vitalen Interessen des Staates an einer raschen und wirksamen Verbrechensverfolgung nachdrücklich zu vertreten hat. Sie sammelt also alle belastenden Umstände. Sie würde jedoch dem

Staate einen schlechten Dienst erweisen, wollte sie die zugunsten des Verdächtigen sprechenden Tatsachen außer Acht lassen. Denn die Bestrafung eines Unschuldigen kann der Strafrechtspflege und damit dem Staatswohle in einem solchen Maße abträglich sein, daß sie durch die Bestrafung von zehn Schuldigen nicht wieder wettgemacht werden kann. Jede neuzeitliche Strafprozeßordnung verpflichtet daher den Staatsanwalt, nicht nur die belastenden, sondern auch die entlastenden Umstände bei der Beurteilung eines Verbrechensfalles zu berücksichtigen. Dieser Grundsatz muß unverrückbar festgehalten werden.

Trotzdem wurde immer wieder hervorgehoben und die modernen Prozeßordnungen haben diesem Gedanken Geltung verschafft, daß man der Staatsanwaltschaft die Untersuchungsführung nicht in allen Fällen überlassen dürfe. Denn Belastung und Entlastung erforderten eine verschiedene psychische Einstellung.[4])

Es liegen in den wenigsten Fällen die Zusammenhänge der Tat sonnenklar zutage. Es wird immer Fälle geben, die objektiv betrachtet als zweifelhaft erscheinen müssen. Der Verdächtige kann nach dem festgestellten Sachverhalt sowohl schuldig, als auch unschuldig sein. Darüber autoritativ zu entscheiden, ist Sache des erkennenden Gerichts. Der Staatsanwalt aber, der es im Vorverfahren mit einem so gelagerten Fall zu tun hat, muß die Verfolgung weiter betreiben, er hat das Interesse des Staates an der Bestrafung des Schuldigen auch in einem solchen Zweifelsfalle zu vertreten. Für ihn gilt der Satz „in dubio contra reum".[5]) Daher erscheinen in seinem Bewußtsein vor allem die belastenden Umstände. Niemand wird und kann von ihm verlangen, daß er, sobald er aufgrund der gegebenen Verdachtsgründe sein Anklagegebäude aufgebaut hat, dieses wieder untergräbt, indem er den einen oder anderen Baustein der Anklage als mangelhaft bezeichnet.

Der Verteidiger aber zieht aus einem solchen Zweifelsfalle den Schluß, daß der Beschuldigte unschuldig sei und er baut auch seine Beweise in dieser Richtung auf. Er wird geleitet von dem Grundsatz „in dubio pro reo".

Zwischen den beiden steht der Richter. Er darf aber nicht darauf beschränkt sein, nur über das zu entscheiden, was ihm vom Staatsanwalt, vom Verteidiger und vom Beschuldigten vorgetragen oder an Beweisen vorgeführt wird. Unser Strafprozeß erfordert im Interesse der Wahrheitsfindung, daß der Richter selbst die Beweiserhebung in die Hand nimmt, den Prozeßstoff notfalls durch Herbeiziehung weiterer Beweise ergänzt, untersucht und in seiner Ver-

4) So neuerdings Oetker, G. S. 104, S. 42 ff.
5) Anraths, die richtige Gestaltung des Strafverfahrens, S. 1 ff.

handlungsführung darnach strebt, „durch geeignete eindringliche Fragen an die Zeugen und den Beschuldigten des Ungeschicks, des Verschweigens, der Entstellung und der Lüge Herr zu werden".[6])

Ueber das Verhältnis der drei Prozeßorgane — Richter, Staatsanwalt, Verteidiger bzw. Beschuldigter — ist die Ansicht vorherrschend, daß sie sich als Parteien gegenüberstehen. Dieser Auffassung des Strafverfahrens als Rechtsstreit unter Parteien wurde neuerdings mit Nachdruck entgegengetreten. Der Parteiprozeß wurde als individualistisch, als liberal-rechtsstaatliche Prozeßform bezeichnet, für die im nationalsozialistischen Staat kein Platz sei; Anklagebehörde, Richter und Beschuldigter hätten im nationalsozialistischen Staat ein gemeinsames Ziel: Feststellung der Wahrheit und Entsühnung des Verbrechers und damit dessen Wiedereingliederung in die Volksgemeinschaft. Diese Auffassung über das Ziel der Prozeßbeteiligten entspricht unbedingt der nationalsozialistischen Staatsauffassung. Damit ist aber noch nicht die Stellung der Prozeßorgane und ihr Verhältnis zueinander klar umrissen. Wenn die Auffassung vom Parteiprozeß besagen soll, daß Richter, Staatsanwalt und Beschuldigter im Strafverfahren gegeneinander arbeiten, daß das Strafverfahren ein Kampf zwischen diesen Organen sei, dann erfährt diese Auffassung durch den oben dargelegten Imperativ unbedingte Ablehnung. Dahm[7]) meint, der Staatsanwalt dürfe — wenn man ihn als Partei betrachte — das Entlastungsmaterial verdunkeln, wider besseres Wissen falsche Spuren verfolgen, dem Richter und dem Angeklagten bzw. dem Verteidiger Tatsachen, die zur Entlastung des Angeklagten dienen und nur ihm bekannt sind, vorenthalten. Wenn man dem Staatsanwalt eine solche Stellung einräumen wollte, so würde es allerdings dem Staatswohle äußerst abträglich sein und die Auffassung vom Parteiprozeß müßte man mit allem Nachdruck bekämpfen. Man kann auch nicht Staatsanwalt und Beschuldigten als zwei vollkommen gleichberechtigte Parteien[8]) behandeln. Soll man etwa die Kollusionshaft auch gegen den Staatsanwalt anwenden können? Soll andererseits der Beschuldigte verpflichtet sein, auch alle zu seiner Belastung dienenden Umstände heranzuziehen? Dem zu Unparteilichkeit verpflichteten Staatsanwalt, dem berufenen Sachwalter des Staatsstandpunktes, nicht mehr Recht und mehr Macht einzuräumen, als dem Asozialen, dem hartnäckigen Rechtsbrecher oder auch dem durch Triebhaftigkeit oder Leichtsinn schuldig Gewordenen, ist ein vollkommen unsinniger Gedanke, dessen Verwirklichung unermeßlichen Schaden für die Gemeinschaft heraufbeschwören

6) Oetker, G. S. 104, S. 42 ff.
7) Z. St. W. 52, S. 591.
8) Gürtner, D. Justiz 1934, S. 721.

müßte. Es darf keine „Waffengleichheit" zwischen Staatsanwalt und Beschuldigten geben.[9]) Eine völlige Gleichstellung würde den Zusammenbruch der Strafrechtspflege herbeiführen.[10])

Aber wollten denn jene, die den Strafprozeß als Parteiprozeß betrachteten, diese „Waffengleichheit"? Richter, Staatsanwalt und Verteidiger bzw. Beschuldigter sollen im Strafprozeß in Richtung auf ein gemeinsames Ziel hin zusammenwirken. Das wird von jenen, die im Strafverfahren einen Rechtsstreit unter Parteien erblicken, nicht schlechthin verneint. So Oetker[11]): „Das Strafverfahren soll immer bleiben ein Suchen nach der Wahrheit." Es steht auch der Auffassung, daß der Strafprozeß Parteiprozeß sei, nicht entgegen. Denn es stellt nur eine Forderung, einen Imperativ, auf, während die Auffassung vom Parteiprozeß die Stellung und die Aufgaben der Beteiligten kennzeichnet. Sie besagt, daß nicht nur der Ankläger, sondern auch der Beschuldigte Prozeßsubjekt sei, also in der Lage sein müsse, selbsttätig in die Gestaltung des Prozesses eingreifen zu können. Der Gesetzgeber habe ihm das hiezu erforderliche Maß von Rechten zu gewähren.

Daß dies auch im kommenden Strafverfahrensrecht so sein soll, ist nicht zu bezweifeln. Es bestehen somit keine Bedenken, auch den Strafprozeß des nationalsozialistischen Staates als Rechtsstreit unter Parteien aufzufassen. Gebrochen muß nur mit der Auffassung werden, daß der Strafprozeß ein mit gleichen Waffen zu führender Kampf der Beteiligten gegeneinander sei.

§ 9. Der Wert richterlicher Untersuchungsführung.

Entscheidend für die Frage, ob das ganze Vorverfahren in die Hand des Staatsanwalts zu legen und demgemäß umzugestalten sei, oder ob auch in Zukunft die Einrichtung der Voruntersuchung fortbestehen soll, ist es, ob die Staatsanwaltschaft in der Lage ist, die bisher dem Untersuchungsrichter zugewiesenen Aufgaben zu übernehmen. Erst in zweiter Linie ist zu prüfen, inwieweit die Hauptverhandlung Aufgaben der bisherigen Voruntersuchung mit übernehmen kann und schließlich, ob und wie die seit langem festgestellten Mängel der Voruntersuchung beseitigt werden können.

Es wurde bereits der Einwand wiedergegeben, daß der Staatsanwalt psychisch nicht geeignet sei, schwierige und umfangreiche Fälle in sachdienlicher, d. h. der materiellen Wahrheitsfindung förlicher Weise zu bearbeiten. Es ist richtig, daß zwischen Staatsanwalt und Richter von vornherein kein Mentalitätsunterschied be-

9) Freisler, Deutsches Strafrecht, 1935, S. 223.
10) Schweiz. Begr., S. 32.
11) G. S. 104, S. 42 ff.

steht.[12]) Denn beide haben die gleiche Vorbildung aufzuweisen, sie entstammen gleichmäßig denselben Volksschichten, ja viele Staatsanwälte waren bereits als Richter tätig. Wenn ein Mentalitätsunterschied besteht, so kann er seine Ursache nur in der verschiedenen gerichtsverfassungsmäßigen Stellung und den verschiedenen Aufgabenbereich haben. Hier ist es die Tatsache, daß der Richter unabhängig ist, die als entscheidend für die verschiedene psychische Einstellung von Richter und Staatsanwalt verwertet wurde. Das Wissen um diese Unabhängigkeit, das Gefühl, nur an das Gesetz — das vom Geiste der nationalsozialistischen Weltanschauung durchblutet ist — gebunden zu sein, gibt dem Richter eine erhabene Betrachtungsweise. Sie entrückt ihn aus der unreinen Atmosphäre des kleinlichen Zankes und Streites. Sein Amt als Arbiter,[13]) als entscheidender Richter, dessen Spruch den einen aus der Gemeinschaft ausstößt, dem andern seinen guten Namen wieder gibt, bestärkt ihn weiter in seiner freien und hohen Stellung.

Der Staatsanwalt hingegen ist von den Weisungen seiner vorgesetzten Behörde abhängig. Er ist zur Unparteilichkeit verpflichtet, aber das Bewußtsein der Abhängigkeit ist in ihm. Er hat wichtige staatliche Aufgaben zu erfüllen, seine Stellung ist nicht minder wert als die Stellung des Richters, aber sein Blickfeld, seine Betrachtungsweise ist eine andere.

Richter pflegen ihre Handlungen und Maßnahmen stets unter Berufung auf das Gesetz zu treffen. Staatsanwälte pflegen ihre Handlungen und Maßnahmen oft unter Berufung auf die Ansicht ihrer vorgesetzten Behörde zu treffen.

Ein Mentalitätsunterschied besteht somit. Man darf seine Bedeutung aber keinesfalls überschätzen, denn der Staatsanwalt wird stets von dem Bestreben erfüllt sein, eine wahrheitsgemäße Feststellung zu erzielen, da er ja die Anklage zu verantworten und in der Hauptverhandlung zu vertreten hat. Der Zusammenbruch seines Anklagegebäudes steht ihm daher stets warnend vor Augen.

Nun ist das Amt des Untersuchungsrichters anders geartet als das Amt des erkennenden Richters. Der Untersuchungsrichter ist nicht arbiter, er hat nicht über einen Streitfall zu entscheiden, sondern er ist mit einer Funktion der Strafverfolgung betraut.[14]) Der Untersuchungsrichter beim Landgericht wird auch nicht wie der erkennende Richter vom Präsidenten des Landgerichts, sondern von der Justizverwaltung bestellt (§ 61 GVG.). Der Bundesrat setzte diese Bestimmung bei der Schaffung der RStPO. mit der

12) Neumann, Z. St. W. 52, S. 632 ff.
13) Graf Dohna, 35. D. J. T. I, S. 139.
14) Graf Dohna, Das Strafprozeßrecht, 1929, S. 128.

Begründung durch, daß der Untersuchungsrichter streng genommen keine richterliche, sondern eine polizeilich-staatsanwaltschaftliche Tätigkeit ausübe. In der neuen italienischen StPO. und in der StPO. des Kantons Bern vom Jahre 1928 ist der Untersuchungsrichter sogar der Staatsanwaltschaft unterstellt, wenn auch die Staatsanwaltschaft ihm keine unmittelbaren Weisungen erteilen kann. Im französischen Strafverfahrensrecht zählt man den Untersuchungsrichter zu den Beamten der gerichtlichen Polizei (Code art. 9). Gneist[15]) hat die Vorbereitung und Unterrichtung des Anklägers als Hauptaufgabe des Untersuchungsrichters bezeichnet. Kahl[16]) sieht im Untersuchungsrichter den „mit gesteigerter Vollmacht ausgestatteten alter ego, um nicht zu sagen, Gehilfen des Staatsanwaltes".

Daß die Strafprozeßordnungen die Bestimmung aufgenommen haben, der Staatsanwalt habe auch alle entlastenden Umstände zu berücksichtigen, ist wohl verständlich. Denn aus dem Amt des Anklägers ergibt sich diese Pflicht nicht schlechthin, sie muß erst ausdrücklich im Gesetz festgelegt werden. Daß aber fast alle Strafprozeßordnungen diese Bestimmung auch für den Untersuchungsrichter ausdrücklich festgelegt haben, kann zu dem Schlusse verleiten, der Untersuchungsrichter sei auch nichts anderes als ein Organ der Strafverfolgung.[17]) Die französische Strafprozeßordnung warnt den Untersuchungsrichter vor verfänglichen suggestiven Fragen, vor Umwegen und Kunstgriffen. Die Berner StPO. (Art. 106) untersagt alle auf Erreichung eines Aussage, insbesondere eines Geständnisses, abzielenden Zwangsmittel, Gewaltmaßregeln, Drohungen, Versprechungen, falsche Vorspiegelungen und einengende Fragen. Aehnliche Bestimmungen finden sich in der österreischischen StPO.: Die Vernehmung des Beschuldigten hat mit Anstand und Gelassenheit zu erfolgen (§ 198). Versprechungen oder Vorspiegelungen, Drohungen oder Zwangsmittel dürfen nicht angewendet werden, um Geständnisse oder andere Aussagen zu erzwingen (§ 202).

Wenn der Untersuchungsrichter auch eine Aufgabe zu erfüllen hat, die jener des Staatsanwaltes gleich gerichtet ist, so unterscheidet er sich doch vom Staatsanwalt durch seine Unabhängigkeit. Das gibt ihm eine wesentlich andere Stellung als dem Staatsanwalt. Die richterliche Unabhängigkeit ist der eine Grund für den Mentalitätsunterschied zwischen Richter und Staatsanwalt. Dieser Grund ist beim Untersuchungsrichter gegeben. Der Untersuchungsrichter unterscheidet sich aber weiter vom Staatsanwalt dadurch,

15) Vier Fragen, S. 65.
16) G. A. 53, S. 8.
17) Zucker, I. K.V. 11, S. 352.

daß er die Untersuchung führen kann, ohne sich in dieser oder jener Richtung festzulegen. Denn der Staatsanwalt muß sich entscheiden, ob er Anklage erheben will; von dem Augenblick an, wo er ein gewisses Maß von Verdachtsgründen gefunden hat, strebt er auf sein Ziel zu. Bedenklich muß dies erscheinen in den Fällen, die objektiv betrachtet als zweifelhaft erscheinen, in denen jedoch der Staatsanwalt — von dem für ihn geltenden Grundsatz „in dubio contra reum" beherrscht — belastende Umstände erblickt. Dann wird er zielstrebig die Belastung weiter verfolgen. In diesem Augenblick trifft er, vielleicht unbewußt, bereits eine Entscheidung, die bestimmend sein kann für den Gang der weiteren Untersuchung. Anraths[18]) hat darauf hingewiesen, daß bei der Befragung von Zeugen im Vorverfahren durch die Staatsanwaltschaft nur die den Beschuldigten belastenden Umstände in das Bewußtsein des Zeugen erhoben werden. Die Zeugen würden dadurch bei der Wiedergabe der Aussagen in einseitiger Weise beeinflußt und manchmal führe dies zu einer psychologischen Bearbeitung der Zeugen. Die Aussagen würden auch von der Staatsanwaltschaft in der Richtung festgelegt, eine Belastung des Beschuldigten herbeizuführen. Das wirke auch in der Hauptverhandlung fort, wo sich der Zeuge durch seine Erinnerung an das Protokoll in einseitiger Weise gebunden fühle. Ein von vornherein objektiv zweifelhafter Fall kann in der Tat in einem solchen Maße falsch behandelt werden, daß die Findung der Wahrheit aufs schwerste gefährdet, wenn nicht überhaupt unmöglich gemacht wird. Die Bedeutung der ersten Vernehmungen kann nicht hoch genug eingeschätzt werden.[19]) Sie sollte möglichst früh erfolgen, wenn die Erinnerungen der Zeugen noch frisch sind und wenn Erinnerungsfehler, die die ursprüngliche Wahrnehmung verwischen, noch wenig in Erscheinung treten konnten. Allerdings zeitigen Vernehmungen in Fällen, wo die Tat das Opfer des Verbrechens und auch Zeugen in einen starken Erregungszustand versetzt hat, bessere Ergebnisse, wenn sie erst nach einer gewissen Zeit vorgenommen werden.

Ob das ursprüngliche Erinnerungsbild überhaupt verwischt worden ist, läßt sich außerdem später oft nicht mehr feststellen. Denn bei der zweiten Vernehmung wird mehr das Erinnerungsbild wieder gegeben, das bei der ersten Vernehmung entstanden ist. Die ursprüngliche Wahrnehmung wird meist durch dieses Erinnerungsbild überdeckt, das durch Fragen und Vorhaltungen des Vernehmenden stark beeinflußt ist.

---

18) Die richtige Gestaltung des Strafverfahrens, S. 1 ff.

19) Vgl. Hellwig, Psychologie der Vernehmungstechnik bei Tatbestandsermittlungen, S. 228.

Der Untersuchungsrichter, der sich bei seiner Untersuchungsführung nicht zu entscheiden und in keiner bestimmten Richtung festzulegen hat, ist am ehesten geeignet, die richtige und ursprüngliche Wahrnehmung im Bewußtsein des Zeugen festzuhalten und das Hinzutreten anderer, die ursprüngliche Wahrnehmung überdeckender Eindrücke zu verhindern. Er ist dazu ebenfalls nur dann in der Lage, wenn er die Vernehmung zu einem Zeitpunkt durchführen kann, in welchem das Erinnerungsbild des Zeugen noch nicht verwischt ist.[20])

In schwerwiegenden und verwickelten Fällen erscheint es daher als notwendig, daß der Untersuchungsrichter mit der Sammlung des Belastungs- und Entlastungsmaterials alsbald beginnen und alle Beweise erheben kann, die zur Prüfung der Verdachtsfrage und der Ueberführungsaussicht erforderlich sind.[21]) In vielen Fällen ist auch der Verlust von Beweisen zu besorgen, sodaß sie in der Hauptverhandlung nicht mehr vorgeführt werden können. Das Erkenntnis muß dann gestützt werden auf das Beweisergebnis, wie es sich aus dem Protokoll des Vorverfahrens darstellt. Daß die Erhebung einer solchen vorweg genommenen Beweisaufnahme eine richterliche Aufgabe ist und nicht dem Ankläger überlassen werden darf, kann als gemeine Meinung gelten. Es wäre dies ein Grund mehr, das Tätigwerden des Untersuchungsrichters im Vorverfahren zu fordern. Doch kann man gegen diese Begründung einwenden, daß es dem Staatsanwalt auch im vorbereitenden Verfahren möglich ist, den Amtsrichter um Durchführung der Beweisaufnahme zu ersuchen. Zweckdienlich erscheint ein solches Ersuchen aber nicht. Es mag in Kauf genommen werden bei einfach gelagerten Fällen, in schwierigen Sachen dagegen wird die Beweisaufnahme durch den ersuchten Richter die Wahrheitsfindung keinesfalls fördern. Der ersuchte Richter kennt den Fall nicht aus eigener Anschauung; die übersandten Akten werden ihn gerade in verwickelten Fällen nicht genügend unterrichten können. Allerdings, der ersuchte Richter wird den Beweis objektiv erheben.[22]) Wenn er aber nicht weiß, worauf es ankommt, wird er Dinge von ausschlaggebender Bedeutung bei der Vernehmung außer Acht lassen und auf den Zeugen nicht in gewünschtem Sinne einwirken. Wollte man hingegen dem Staatsanwalt das Recht einräumen, den ersuchten Richter zu informieren, dann würde er eben nur die Ansicht des Staatsanwaltes kennen und danach handeln. Der Beweisaufnahme könnte man aber dann kein größeres Gewicht beilegen, als wenn sie vom Staatsanwalt selbst vorgenommen wäre.

20) Vgl. Gross, Arch. Krim. Anth. 12, S. 195 ff.
21) Oetker, G. S. 104, 42 ff.
22) Zucker, I. K.V. XI, 479 ff.

In umfangreicher Sache kann es auch notwendig werden, daß eine größere Anzahl vorweggenommener Beweisaufnahmen durchgeführt werden muß. Die ganze Untersuchungsführung wird dadurch uneinheitlich und zerrissen. Die Forderung nach Beschleunigung des Vorverfahrens kann dadurch auch nicht erfüllt werden.[23])

Schwarz[24]) hat darauf hingewiesen, daß der Untersuchungsrichter in zahlreichen Prozessen als Zeuge vernommen wird und daß dies beim Staatsanwalt nicht möglich sei. Auf diese Vernehmung könne man oft nicht verzichten. Bei umfangreichen Sachen, vor allem dann, wenn bis zum Eintritt der Hauptverhandlung ein längerer Zeitraum verstrichen ist, kann dies ein wichtiges Hilfsmittel zur Feststellung der historischen Wahrheit sein. Man hat dagegen den Binwand erhoben, daß es der richterlichen Stellung des Untersuchungsrichters unwürdig sei, als Zeuge in der Hauptverhandlung zu erscheinen und mit Fragen über seine Untersuchungsführung bestürmt zu werden.[25]) Das kommt ganz darauf an, wie diese Fragen gestellt werden. In erster Linie stellt ja der Verhandlungsleiter diese Fragen und er stellt sie sicher mit soviel Taktgefühl, daß die Würde des Untersuchungsrichters in keiner Weise angegriffen wird. Er wird es auch zu verhindern wissen, Taktlosigkeiten oder gar theatralisch aufgemachte Vorhaltungen zurückzuweisen, wie ja überhaupt die Hauptverhandlung im nationalsozialistischen Staat eine ihrer Bedeutung angemessene Würde bekommen hat.

Die Einführung einer Voruntersuchung gegen Unbekannt, die schon verschiedentlich befürwortet wurde,[26]) würde der Möglichkeit, den Untersuchungsrichter als Zeugen in der Hauptverhandlung zu vernehmen, eine erhöhte Bedeutung geben. Denn in diesen Fällen würde die Hauptverhandlung meistens viel später erfolgen. Das erkennende Gericht könnte mit den vorgeführten Beweismitteln nicht mehr viel anfangen, die Bekundungen des Untersuchungsrichters aber könnten ihm wertvolle Hinweise geben auf die alsbald nach der Tat festgestellten Zusammenhänge, auf den Eindruck, den die damals vernommenen Zeugen machten. Wenn der Täter im Vorverfahren noch unbekannt ist, werden auch eine Reihe von Beweisen erhoben werden müssen, deren Verlust für die

---

23) So schon Motive zum 1. Entwurf einer RStPO. vom Jahre 1873, G. A. 21, 2.

24) D. J. Z. 1929, S. 1301 ff.

25) Berndt, Z. St. W. 51, 720 ff.

26) So schon Kulemann, M. I. K. V. XII, S. 309 ff.; neuerdings Mittermaier, 6. D. J. T. in der Tschechoslowakei, 1933, S. 67 ff.; ferner in der StPO. des Kantons Bern vorgesehen.

Hauptverhandlung zu besorgen ist. Das ist ein weiterer Grund für die Zulassung einer Voruntersuchung gegen Unbekannt.

Der Wert richterlicher Untersuchungsführung wird noch durch die Tatsache erhärtet, daß die Niederschrift der Bekundungen ein hervorragendes Mittel ist gegen Unvorsichtigkeit und Uebereilung. Die Genauigkeit der Nachforschungen und Ueberlegungen des Untersuchungsrichters ist darin begründet.[27])

§ 10. Der Strafprozeß als nationalsozialistische Arbeitsordnung.

Unser Strafprozeß soll eine nationalsozialistische Arbeitsordnung sein.[28]) Der Grundsatz des Führergedankens kann bei seiner Ausgestaltung nicht außer Acht gelassen werden. „Es liegt im Wesen des Führerprinzips, zu sagen: Wer zum Schluß entscheidet, der hat auch die Vorbereitung dieser Entscheidung verantwortlich zu bestimmen, denn es gilt die ihm wesentlich erscheinenden Punkte zu klären".[29]) Daraus erwächst die Forderung, den Staatsanwalt zum Führer des Vorverfahrens zu machen. Das ist ein Organisationsprinzip, dem soweit Geltung verschafft werden muß, als es mit der Grundaufgabe des Strafprozesses, der Feststellung der historischen Wahrheit vereinbar ist. Ein als richtig festgestellter Erfahrungssatz, der der Durchführung dieses Organisationsprinzips entgegensteht, darf nicht ausgeschaltet werden. Was im Vorhergehenden über den Wert der untersuchungsrichterlichen Tätigkeit gesagt wurde, sind Erfahrungssätze. Ein Erfahrungssatz ist es auch, „daß die Aufklärung eines Falles leichter möglich ist, wenn er von mehreren Seiten unbefangen beleuchtet wird. Ein einzelner Sachbearbeiter kann in Vorurteile verstrickt werden".[30]) Da die Durchführung einer Voruntersuchung schwierige und verwickelte Fälle vor einer Einseitigkeit der Untersuchungsführung bewahrt, die in der Hauptverhandlung mit einem Schlag den Zusammenbruch des Anklagegebäudes zur Folge haben könnte, steht der uneingeschränkten Durchführung des erwähnten Organisationsprinzips ferner ein wichtiger politischer Grund gegenüber. Schwarz[31]) befürwortet die Beibehaltung des Eröffnungsbeschlusses mit folgender Begründung: „Der autoritäre Staat hat ein dringendes Interesse daran, daß nicht Sachen zur Hauptverhandlung vor das erkennende Gericht gebracht werden, bei denen sich nachher aus dem Urteil

27) Oetker, G. S. 106, S. 82; S. u.
28) Freisler, Der Volksrichter in der neuen deutschen Strafrechtspflege, 1937, S. 1 ff.
29) Exner, Z. St. W. 54, S. 4.
30) Siegert, Z. St. W. 54, S. 14 ff.
31) G. S. 106, 34 ff.

des Gerichts ergibt, daß schon zurzeit des Antrags der Staatsanwaltschaft auf Anberaumung der Hauptverhandlung feststand, der Angeklagte sei nicht als schuldig anzusehen. Solche Freisprüche, die ergeben, daß der Anwalt des Staates sich bei seinem Antrag schon geirrt hat, mindern die Autorität des Staates in den Augen des Volkes und sie mindern das Ansehen der Gerichte, die doch berufen sind, Recht zu sprechen im Namen des Volks. Eine Hauptverhandlung wegen eines Verbrechens hat erfahrungsgemäß auch einen dauernden Schaden selbst für solche Angeklagte, die freigesprochen worden sind." Dieser politische Grund spricht erst recht für die Beibehaltung der Voruntersuchung. Im Zwischenverfahren werden Mängel des Anklagegebäudes nur selten erkannt werden können, denn auf dem papierenen Protokoll und der Anklageschrift sieht sich manches anders an, als in der wirklichkeitsnäheren richterlichen Untersuchungsführung. Daher soll in erster Linie diese dazu dienen, einen Schaden vom unschuldig Verfolgten und damit von der Rechtspflege und vom Staatswohle abzuwenden.

Soviel ist sicher, daß es keiner Voruntersuchung bedarf, wenn Polizei und Staatsanwaltschaft praktisch und mit gutem Erfolg gearbeitet haben.[32]) Aber der ganze Fragenkreis dreht sich ja darum, ob Polizei und Staatsanwaltschaft jederzeit in der Lage sind, die gesamten Ermittlungen in zweckdienlicher Weise zu bearbeiten.

Abschließend sei nunmehr festgestellt, daß bei der Ausgestaltung des Vorverfahrens als Ziel festgehalten werden muß, den Staatsanwalt zum Führer des Vorverfahrens zu machen, daß aber eine richterliche Tätigkeit im Vorverfahren nicht zu entbehren ist.

Oetker[33]) hat die Voruntersuchung als den Beitrag bezeichnet, den „der erfahrene mit allen Methoden der Tatsachenforschung vertraute, planmäßig arbeitende, nicht Parteiinteressen dienende, nur auf Wahrheitsfindung bedachte Kriminalist für das Gelingen der Prozeßaufgabe zu leisten vermag". Es wurde andererseits darauf hingewiesen, daß diese Aufgabe vom erkennenden Gericht mit übernommen werden könne.[34]) Das Prinzip der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit könne nicht eher zur vollkommenen und uneingeschränkten Geltung gelangen, als bis der erkennende Richter veranlaßt wird, die Ergebnisse des vorbereitenden Verfahrens auf Rechnung einer bloß parteimäßigen Tätigkeit zu setzen und somit sich gezwungen sehen müsse, sein Wissen und seine Ueberzeugung lediglich aus den Vorgängen zu schöpfen, die sich vor ihm selbst in der Hauptverhandlung abspielen und hiezu bedürfe es der ab-

32) Stock, Zeitschr. d. Ak. f. D. R. 1935, S. 542.
33) Oetker, G. S. 104, S. 42 ff.
34) So Zucker, G. S. 47, S. 436 ff.

soluten Beseitigung des von einem Richter auch nur wesentlich beeinflußten Vorverfahrens.

Dem steht entgegen, daß die in aller Oeffentlichkeit sich abspielende Hauptverhandlung bereits schwere Schädigungen für den Angeklagten, für die Rechtspflege und damit für die staatliche Autorität nach sich ziehen kann. Dem stehen ferner die Erfahrungen entgegen, die man über den Wert der ersten und folgenden Vernehmungen gewonnen hat. Die Hauptverhandlung hat außerdem gegenüber der Voruntersuchung den Nachteil, daß sich hier alles rasch, nach einem festgelegten Plan abzuwickeln hat, ferner daß die Zeugen und der Angeklagte, in das Licht der Oeffentlichkeit gestellt, einer gewissen Beeinflußung, ja sogar einer beträchtlichen Erregung sich nicht entziehen können. Es ist geradezu ein Hauptvorzug der Voruntersuchung, daß der Untersuchungsrichter in ein menschliches Verhältnis zum Beschuldigten und zu den Zeugen treten kann.

„Für den Regelfall wird die Voruntersuchung beseitigt werden können. Für die praktischen Bedürfnisse wird es genügen, daß für Ausnahmefälle, in denen außergewöhnliche Umstände die Führung des Vorverfahrens durch einen Richter gebieten, die Möglichkeit der Uebertragung der Untersuchung an einen Richter vorgesehen wird. In diesem geringen Umfang sollte man nach meinen in der Zentrale gesammelten Erfahrungen die gerichtliche Voruntersuchung auch im künftigen Strafverfahren beibehalten".[35])

§ 11. Verzögerung des Strafverfahrens durch die Voruntersuchung?

So erhebt sich nun die Frage, inwiefern die bisherige Ausgestaltung der Voruntersuchung mangelhaft ist, ob und wie diese Mängel beseitigt werden können.

Viele Gegner der Voruntersuchung wurden zu ihrer Meinung deswegen gebracht, weil die Durchführung einer Voruntersuchung eine Verzögerung, man möchte sogar sagen, eine Verschleppung des ganzen Strafverfahrens verursachte, die den wichtigsten kriminalpolitischen Forderungen entgegensteht. Gerade in Strafsachen, an denen das Volk großen Anteil nahm, mußte es befremdend empfunden werden, daß der Urteilspruch lange auf sich warten ließ, sodaß die Volksmeinung zuweilen dahin ging, die Tat werde keine Sühne finden. Eine solche Meinung aber konnte sich vor allem deswegen entwickeln, weil das Vertrauen zur Justiz durch eine Reihe anderer Umstände in weiten Kreisen bereits untergraben war. Die energisch geführte Strafrechtspflege des nationalsozialistischen

35) Schäfer, Deutsches Strafrecht, 1935, S. 249.

Staates hat es ermöglicht, daß heute auch im Volke dafür Verständnis besteht, daß die Strafe der Tat nicht immer auf dem Fuße folgen kann und daß in verwickelten Fällen eine zeitraubende Vorbereitung unumgänglich ist. Das Volk weiß, daß alle Fälle rasch und zielbewußt bearbeitet werden. Es wird auch die durch die Führung einer Voruntersuchung verursachte Verzögerung in Kauf nehmen, wenn es das Gefühl hat, daß in dem betreffenden Falle alles getan worden ist, um das Verfahren so zu beschleunigen, wie es im Interesse der Aufklärung des Sachverhalts, der Wahrheitsfindung, möglich war.

Es wird aber nicht in Kauf nehmen, daß eine Verzögerung ausschließlich durch Verfahrensmängel herbeigeführt wurde. Als ein solcher Verfahrensmangel muß die bis zur Strafrechtsnovelle vom 28. Juni 1935 geltende notwendige Voruntersuchung angesehen werden. Denn der in der RStPO. a. F. aufgestellte Katalog von Delikten, in denen die Voruntersuchung zwingend vorgeschrieben war, enthielt durchaus nicht nur schwierige und verwickelte Fälle. Fälle von Meineid oder Totschlag können sogar verhältnismäßig einfach gelagert sein, sodaß der Staatsanwalt damals oft die Ermittlungen restlos durchführen konnte, daß er aber dann gezwungen war, die Akten dem Untersuchungsrichter zur Durchführung der Voruntersuchung zu übersenden. Der Untersuchungsrichter hat sich dann mit den Akten beschäftigen müssen, wobei er zur Feststellung gelangte, daß für ihn nichts mehr zu tun sei. Er mußte dann die Voruntersuchung schließen und die Akten dem Staatsanwalt zurücksenden. Somit eine reichlich sinnlose, aber zeitraubende Tätigkeit.

Eine notwendige Voruntersuchung ist zwar fast in allen Strafprozeßordnungen vorgesehen. Bemerkenswert ist, daß die neue italienische StPO. bei Betretung auf frischer Tat und bei Ablegung eines Geständnisses mit offensichtlichem Gegebensein des Schuldbeweises eine abgekürzte Untersuchung eintreten läßt.

Der Verzögerung des Strafverfahrens durch die Voruntersuchung kann man also in diesem Punkte schon beikommen.

Die Gegner der Voruntersuchung haben auch Statistiken angeführt, aus denen sich ergeben soll, daß die Voruntersuchung viel zeitraubender sei, als das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren. So dauerten in Preußen im Jahre 1926 30% der vom Untersuchungsrichter geführten Sachen länger als 1 Jahr, während im staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren nur 9% sich über diesen Zeitraum hinaus erstreckten. Aus einer solchen Statistik ergibt sich aber nichts über die Schwierigkeit der angeführten Fälle. Das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren kann in seiner heutigen Gestaltung, vor allem wegen häufiger Aktenübersendung

an Polizei und Gericht, noch schleppender sein als die Voruntersuchung.

Die Voruntersuchung als ein schriftliches Offizialverfahren beansprucht viel Zeit, aber die Vorzüge, die ihr inne wohnen, vor allem die durch die Niederschrift bedingte Genauigkeit der Ueberlegung, wiegen den Nachteil der langen Dauer längst wieder auf, wenn sie auf Ausnahmefälle beschränkt bleibt.

Die Verwendung neuzeitlicher Arbeitsmethoden sollte auch in der Voruntersuchung mehr als bisher Platz greifen; so kann das Telephon, das Lichtbild und die phonographische Aufnahme eine Beschleunigung ermöglichen.[36])

Eine Beschleunigung der Voruntersuchung kann auch dadurch erzielt werden, daß man dem Untersuchungsrichter das Recht zur Verteidigerbestellung und zur Einweisung in eine Heil- und Pflegeanstalt gibt.[37])

§ 12. Umfang der Voruntersuchung.

I. Die notwendige Voruntersuchung, wie sie in der RStPO. a. F. vorgesehen war, hat sich als äußerst unzweckmäßig erwiesen. Es wäre allerdings eine Aufstellung von Verbrechensfällen denkbar, in welchen eine Voruntersuchung unbedingt stattzufinden hätte. Die Einschränkung, die in der italienischen StPO. aufgestellt wurde,[38]) wäre bei diesen Fällen nicht einmal wünschenswert. Gemeint sind die Konkursdelikte, ferner gewisse Sittlichkeitsverbrechen, etwa von geistig unentwickelten, minderjährigen oder krankhaften Personen oder an solchen Personen.[39]) Das Gesetz dürfte also die Tat nicht immer nach ihrer rechtlichen Beurteilung benennen (also nicht Untreue oder Unterschlagung), sondern müßte als Charakteristikum die Art ihrer Begehung umschreiben.

Diese Fälle werden auch dann noch mit großer Sorgfalt zu bearbeiten sein, wenn der ganze Vorfall in seiner historischen Folge unschwierig festzustellen ist. Daß die Führung einer Voruntersuchung zu einer inhaltslosen Formalität wird, steht bei ihnen nicht zu befürchten.

Die Voruntersuchung in allen Haftsachen — wie es in der österreichischen StPO. geschehen ist — zwingend vorzuschreiben, ist hingegen nicht empfehlenswert. Zwar kann die Untersuchungshaft bereits einer Strafe sehr ähnlich sehen, sodaß ihre Aufrechterhaltung dem Staatsanwalt nicht schlechthin zu überlassen ist,

36) Vgl. Mittermaier, 6. D. J. T. in der Tschechoslowakei, S. 67 ff.
37) Mannheim, Festgabe f. d. R. G. (1929), Bd. 5, S. 223.
38) S. o. S. 31.
39) Mannheim, a. a. O., S. 229.

aber es sind dabei auch andere Möglichkeiten richterlicher Nachprüfung denkbar. Jedenfalls hat die Verhängung der Haft mit der Schwierigkeit eines Falles nichts zu tun.

Man könnte allerdings dem Untersuchungsrichter das Recht einräumen, die Führung der Voruntersuchung in einem so einfach gelagerten Falle abzulehnen. Dagegen müßte der Staatsanwalt Beschwerde zum Gericht einlegen können. Eine solche Regelung ist jedoch abzulehnen. Denn sie ist sehr geeignet, das Verfahren zu verlangsamen. Der Untersuchungsrichter müßte, bevor er die Durchführung der Voruntersuchung ablehnt, sich mit dem Fall beschäftigen. Der Staatsanwalt hätte dann den Entscheid des Untersuchungsrichters zu prüfen und eine etwaige Beschwerde zu begründen. Dann wird vielleicht noch das Gericht mit der Sache befaßt und schließlich landet sie etwa wieder beim Staatsanwalt.

Das Ergebnis bleibt somit: Die Voruntersuchung soll in erster Linie nur auf Antrag eintreten. Gibt man dem Beschuldigten diese Befugnis, so steht zu befürchten, daß er sie zur Verschleppung mißbraucht. Berufen, die Voruntersuchung zu beantragen, ist dagegen die Staatsanwaltschaft. Der Einwand, daß die Staatsanwaltschaft ihr Recht mißbrauchen könne, um einen lästigen Querulanten los zu bekommen oder um sich in einem zweifelhaften Fall der Verantwortung der Einstellung zu entziehen,[40]) ist keinesfalls stichhaltig. Dieser Einwand ist ein Fall unbegründeten Mißtrauens gegen die Staatsanwaltschaft. Denn er beruht nicht etwa auf einem psychologischen Erfahrungssatze über die Grenzen der Genauigkeit menschlichen Denkens, sondern er geht von der Voraussetzung aus, daß eine bedenkliche Charakterschwäche bei manchen Staatsanwälten vorhanden sei. Dieser Voraussetzung muß mit allem Nachdruck entgegengetreten werden, denn sie bedeutet einen Angriff auf die Standesehre und das Standesbewußtsein der Staatsanwaltschaft. Sie verkennt aber auch, daß sich die Beantragung der Voruntersuchung für den Staatsanwalt als kein geeignetes Mittel darstellt, um sich seiner Verantwortung zu entziehen. Denn nach geltendem Recht steht die Anklageerhebung allemal dem Staatsanwalt zu. Er hat, was noch wichtiger ist, die Anklage auch in der Hauptverhandlung zu vertreten. Die Tatsache, daß eine Voruntersuchung stattgefunden hat, nimmt ihm von seiner Verantwortung nichts ab. Ueberdies könnte die vorgesetzte Stelle gegen einen Staatsanwalt, der ungerechtfertigter Weise die Voruntersuchung beantragt, einschreiten und zum mindesten in Zukunft

---

40) Helmut Haug, Die gerichtliche Voruntersuchung, 1930, Diss.; ähnlich schon Zucker, M. I. K.V. XI, S. 379.

41) Ferner: § 344 RStGB.

dafür sorgen, daß der Staatsanwalt von seinem Recht nicht ungerechtfertigt Gebrauch macht.[41])

Dagegen könnte man gegen diese Regelung das Bedenken haben, daß die in der Voruntersuchung liegende Garantie wertlos würde, wenn sie von der Staatsanwaltschaft jeweils ausgeschaltet werden könnte.[42]) In der Tat wird der Staatsanwalt fast immer der Meinung sein, er wäre ebenso wie der Untersuchungsrichter zur Feststellung der historischen Wahrheit in der Lage. Er wird daher darnach streben, die Sache nicht an den Untersuchungsrichter abzugeben.[43]) Wenn eine Sache bereits monatelang bei der Staatsanwaltschaft liegt, wenn sie zwischen Staatsanwalt und Polizei bereits mehrmals umhergewandert ist, wird auch der Untersuchungsrichter nur in den seltensten Fällen noch eine sachdienliche Arbeit leisten können. Wenn eine Sache bereits im staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren auf einem toten Geleis angelangt ist, kann der Untersuchungsrichter auch keine Wunder vollbringen. Das hängt mit dem Wert der ersten Vernehmungen zusammen. Seine Arbeit könnte nur dann noch Licht in die Angelegenheit bringen, wenn dem Staatsanwalt ein klares Uebersehen, eine Ungenauigkeit oder ein Denkfehler unterlaufen ist. Auf solche Fälle soll aber die Voruntersuchung nicht beschränkt sein.

Trotzdem muß man dem Staatsanwalt das Recht geben, die Voruntersuchung zu beantragen, denn ein besserer Vorschlag ist nicht denkbar. Die Bedenken, die gegen diesen Vorschlag bestehen, können dadurch gemildert werden, daß die Staatsanwaltschaft angewiesen wird — sei es durch eine Verfügung innerhalb der staatsanwaltschaftlichen Hierarchie, sei es durch Aufnahme einer entsprechenden Bestimmung in die RStPO. —, in schwierigen und verwickelten Fällen, besonders wenn die Hauptverhandlung erst ziemlich spät stattfinden kann und eine Reihe von Beweisen zu erheben ist, die in der Hauptverhandlung nicht mehr vorgeführt werden oder bis dorthin abgenützt sein können, alsbald die Voruntersuchung zu beantragen.

Gibt man der Staatsanwaltschaft die Befugnis, die Voruntersuchung jeweils zu beantragen, so erscheint sie auch als Führer des Vorverfahrens. Dort, wo die Feststellung der historischen Wahrheit erschwert ist, wendet sie sich an den Untersuchungsrichter.

---

42) Mannheim, Festgabe für das R. G. 1929, Bd. 5, S. 229.

43) Gegenwärtig muß der Staatsanwalt allerdings verwickelte und schwierige Fälle meist an den Untersuchungsrichter weitergeben, weil er infolge Ueberhäufung mit zeitraubender Kleinarbeit nicht in der Lage ist, sie zielstrebig zu bearbeiten. Aber dieses Organisationsproblem, von dem noch gehandelt werden soll, wird wahrscheinlich einer Lösung in Bälde zugeführt.

Diese Regelung hat auch den Vorzug, daß sie den Bedürfnissen des Einzelfalles angepaßt ist.

II. Eine Hauptverhandlung ohne Vorbereitung ist nur in den seltensten Fällen denkbar. Keinesfalls gehören hiezu die Fälle in denen eine Voruntersuchung stattgefunden hat. Zur Vorbereitung der Hauptverhandlung erscheint gerade die Voruntersuchung als besonders geeignet. Der Umfang der Voruntersuchung ist dadurch bereits umrissen. Sie soll die Entscheidung ermöglichen, ob die Anklage zu erheben sei, sie soll die Beweismittel ausfindig machen, soll dem Angeschuldigten Gelegenheit zur Verteidigung und zur Aufklärung des Sachverhalts geben. Der Inhalt der Beweise muß in den meisten Voruntersuchungsfällen möglichst genau festgelegt werden. Das Eingreifen der Untersuchungen in die Hauptverhandlung ist daher oft unvermeidlich. Ein „Monsterprozeß" kann nicht zielstrebig durchgeführt werden, wenn er nicht planmäßig vorbereitet ist. Die Voruntersuchung kann dabei wichtige Aufgaben erfüllen.[44])

Wünschenswert ist es, die Voruntersuchung auch auf die persönlichen Verhältnisse des Täters, auf seine Einstellung zu Volk, Nation und Staat, sein Vorleben und auf Eigenschaften des Täters, die für die Tat von Bedeutung sein können, zu erstrecken. Das würde auch dem Vorwurf, daß der Staatsanwalt durch die Voruntersuchung die Person des Täters nicht kennen lerne,[45]) den Boden entziehen. Gageur berichtet in D. J. Z. 1905, S. 399, über einen Fall, wo der Staatsanwalt aufgrund der Akten Anklage wegen Nötigung erhob, und in der Hauptverhandlung als Angeklagter ein schwaches Männlein erschien, während der angeblich Genötigte eine athletische Gestalt war. Ein solcher Fall wäre dann in Zukunft nicht leicht denkbar.[46])

§ 13. Die Einwirkung der Voruntersuchung auf andere Verfahrensabschnitte.

I. Fast von allen Gegnern der Voruntersuchung wurde behauptet, daß die Hauptverhandlung durch die richterliche Unter-

---

44) Bemerkenswert der auf Beschleunigung der Riesenstrafsachen abzielende Vorschlag Oetkers in G. S. 104, S. 24: Die Hauptverhandlung solle in Riesenstrafsachen mit einem Bericht über die Ergebnisse der Voruntersuchung beginnen und die Möglichkeit zu unmittelbaren Beweiserhebungen offen lassen. Das Urteil soll aufgrund der Untersuchungsakten und der weiter aufgenommenen Beweise gefällt werden.

45) Berndt, Z. St.W. 51. S. 720 ff.

46) Solche Fehlgriffe können aber auch durch das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren veranlaßt sein, da auch hier der Staatsanwalt die Vernehmung des Beschuldigten nur selten selbst durchführt.

suchungsführung in nachteiliger Weise beeinflußt würde, daß vor allem die Grundsätze der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit nicht in wünschenswertem Maße zur Geltung kommen könnten. Ein sehr beachtlicher Einwand, denn die Erfahrung, die man aus den Mängeln des Inquisitionsprozesses gewonnen hat, fordert gebieterisch, daß das erkennende Gericht unbefangen an den in der Hauptverhandlung sich abrollenden Fall herantritt. Das einfachste Mittel, um dem erkennenden Gericht diese Unbefangenheit zu verschaffen, wäre es, die Hauptverhandlung beginnen zu lassen, ohne daß das Gericht Kenntnis von dem abzuurteilenden Falle hätte. Die Vorführung der Beweise würde dabei dem Ankläger und dem Verfolgten obliegen, das Gericht hätte nur den vorgeführten Stoff zu beurteilen. Die Entwicklung unseres Strafverfahrens ist nicht nach einer solchen Regel erfolgt. Es besteht bei uns auch nicht die Ansicht, daß die Wahrheitsfindung durch ein solches Verfahren gefördert würde. Der Grundsatz der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit wird bei uns anders verstanden. Außerdem könnte eine Riesenstrafsache dadurch nur schleppend und wahrscheinlich nur mit langwierigen Unterbrechungen abgewickelt werden.

Um eine Befangenheit des erkennenden Gerichts zu verhindern, bliebe dann etwa der von Prof. Grimm [47]) gemachte Vorschlag, daß die Hauptverhandlung aufgrund einer Anklageschrift erfolgen solle. Diese Anklageschrift solle genügen, dem Gericht jene Kenntnis zu verschaffen, die eine planmäßige Durchführung der Hauptverhandlung erfordere. Die Einreichung der Anklageschrift erscheint jedoch für die Vorbereitung der Hauptverhandlung nicht ausreichend, abgesehen davon, daß Niederschriften über vorweggenommenen Beweisaufnahmen und über eidliche Vernehmungen in der Hauptverhandlung unentbehrlich sind. Die Mängel dieses Vorschlages könnte man nur dann in Kauf nehmen, wenn die Durchführung der Voruntersuchung tatsächlich einen erkennbaren Einfluß auf die Hauptverhandlung ausüben würde. Das ist jedoch gar nicht der Fall. Einer solchen Annahme steht schon die Tatsache entgegen, daß das erkennende Gericht in der Regel nicht einmal durch das Erkenntnis einer vorhergehenden Instanz beeinflußt wird. Die Freisprüche in der Berufungsinstanz sind ausreichende Beweise dafür. Außerdem ermöglicht es erst die Vorlage genau angefertigter, untersuchungsrichterlicher Protokolle dem erkennenden Gericht den Fall nach allen Seiten hin zu prüfen. Der erkennende Richter ist geradezu dafür geschult, einer Wendung in den Beweisergebnissen Rechnung zu tragen.

---

47) 6. D. J. T. in der Tschechoslowakei, S. 94 ff.

Bei der Kürze der Hauptverhandlung und dem dort zur Verfügung stehenden, abgegriffenen Beweismaterial könnte es leicht vorkommen, daß entscheidende Punkte in der Hauptverhandlung übersehen werden. Jedenfalls würde es bei schwierigen Fällen sehr abträglich sein, wenn dem Gericht nur polizeiliche Niederschriften vorliegen würden. Deren Mängel sind ja allseits bekannt. Es ist wohl denkbar, daß auch die in der Voruntersuchung angefertigten Protokolle lückenhaft sind. In diesem Falle wird auch die Hauptverhandlung ungünstig beeinflußt. Das ist durch Sensationsprozesse in der Vergangenheit erwiesen. Aber regelmäßig zeichnen sich die Protokolle der Voruntersuchung durch Gründlichkeit aus.[48])

II. Der Untersuchungsrichter gewinnt bei seiner Tätigkeit eine sehr eingehende Kenntnis des Falles. Man hat es daher vielfach für unzweckmäßig erachtet, daß er nicht die Möglichkeit hat, seine Kenntnis und seine persönlichen Eindrücke in weiterem Maße als durch die Protokollierung dem Strafverfahren zunutze zu machen.[49]) Es wurde daher vorgeschlagen, man solle dem Untersuchungsrichter auch die Vertretung der Anklage in der Hauptverhandlung übertragen. Das würde den Untersuchungsrichter zum Ankläger machen, die Vorteile, die in seiner Tätigkeit zu erblicken sind, kämen damit fast ausnahmslos in Wegfall.

Die italienische StPO. von 1930 schreibt vor, daß der Untersuchungsrichter seine Tätigkeit durch ein begründetes Urteil abzuschließen haben, das entweder auf Lossprechung oder Verweisung zur Hauptverhandlung lautet. Nach der Berner StPO. von 1928 hat der Untersuchungsrichter die Akten mit einem Antrag dem Bezirksprokurator vorzulegen.

Wollte man im deutschen Strafverfahren eine ähnliche Regelung wie in Italien einführen, so wäre dafür Voraussetzung, daß der Eröffnungsbeschluß in Wegfall käme.[50])

Es wäre auch denkbar, daß der Untersuchungsrichter seine tatsächlichen und rechtlichen Ansichten in einem Bericht niederzulegen hätte. Dem Staatsanwalt könnte die Arbeit dadurch wesentlich erleichtert werden und er würde auch die Person des Angeschuldigten besser beurteilen können. Eine Beschleunigung des Verfahrens wäre die Folge. Die Befürchtung, daß sich der Staats-

---

48) Eine größtmögliche Verbesserung der Voruntersuchung auch in diesem Punkte zu erreichen, ist eine Sache der Ausbildung und Auswahl geeigneter Untersuchungsrichter. S. u. Schlußbemerkung.

49) z. B. Neumann, Z. St. W. 52, S. 632 ff.

50) Dafür: Gürtner, D. Justiz 1934, S. 721; Siegert, Z. St.W. 54, S. 13 ff. Dagegen: Schwarz, G. S. 106, S. 34 ff.; Oetker, G. S. 106, S. 82, G. S. 104, S. 42 ff.

anwalt seine Arbeit dadurch zu leicht machen und oberflächlich werden könnte, besteht nicht. Denn der Staatsanwalt wird ohnedies aufgrund der untersuchungsrichterlichen Protokolle zu keinem besseren Ergebnis kommen können, als der Untersuchungsrichter selbst.[51])

Einen nachteiligen Einfluß könnte ein solcher Sachbericht nur auf die Hauptverhandlung haben. Aber auch in diesem Falle sind die Bedenken jener, die in der Voruntersuchung eine ungünstige Beeinflussung der Hauptverhandlung erblicken, kaum begründet. Ueberdies könnte man bestimmen, daß der Bericht des Untersuchungsrichters in der Hauptverhandlung nicht zu verlesen sei. Das erkennende Gericht benötigt ihn ja nicht, da es die Möglichkeit hat, durch Vernehmung des Untersuchungsrichters als Zeugen zweifelhafte Punkte aufzuklären.

§ 14. Schutz des Beschuldigten.

I. Eine der entscheidendsten Streitfragen im Kampf um die Voruntersuchung war die Forderung nach ausreichendem Schutz des Beschuldigten im Vorverfahren. In der inquisitorisch gestalteten Voruntersuchung ersahen viele ein unbedingtes Hindernis für einen ausreichenden Schutz des Beschuldigten. Ihre Beseitigung oder kontradiktorische Gestaltung erschien ihnen als einzig mögliche Lösung dieses Streitpunktes. Man kann sich in der Tat des Eindrucks nicht erwehren, daß die Forderung nach Schutz des Beschuldigten die notwendigste ist. Die Ausführungen Prof. Grimms auf dem 6. D. J. T. in der Tschechoslowakei geben zu bedenken. Dem ist nicht so, daß man die Forderung nach Schutz des Beschuldigten schlechthin als individualistisch und liberal kennzeichnen kann. Sie hat ihre Berechtigung ebenso sehr im autoritären Staat, denn wenn ein Fehlgriff der Rechtspflege nur den Verdächtigen treffen würde, wäre er noch zu überwinden. Tatsächlich trifft er jedoch das Gemeinwesen überhaupt. Es muß geradezu als die Kardinalfrage des Strafverfahrensrechts angesehen werden, die Synthese zu finden zwischen dem Interesse des Staates und der Gemeinschaft an einem energischen Kampf gegen das Verbrechertum und zwischen dem Interesse des Staates und der Gemeinschaft an dem Schutz des schuldlos Verdächtigen.

Für die Frage der Voruntersuchung ist daher entscheidend, ob die mögliche Gestaltung der Voruntersuchung diese Synthese darstellen kann.

---

51) S. u. S. 42. Der Sachbericht hätte dann nur den Vorteil, daß der Untersuchungsrichter gezwungen würde, den Fall auch nach der rechtlichen Seite gründlich zu durchdenken.

Gneist hat darauf hingewiesen, daß die Anwendung der Grundsätze der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit für die Voruntersuchung wertvoll sei, um das Vertrauen des Volkes zur Rechtspflege zu stärken.[52]) Dieser Grund erscheint abwegig. Er findet teilweise seine Erklärung darin, daß Gneist von der Voraussetzung ausging, das Publikum könne bei der Ermittlung einer Straftat wertvolle Dienste leisten, insbesondere bei der Ermittlung und Verfolgung von Spuren, die sich der Kenntnis des Behörde entziehen. Die Entwicklung des Nachrichtenwesens hat es jedoch mit sich gebracht, daß die Mitwirkung der Oeffentlichkeit auf vorteilhafterem Wege erreicht werden kann. So bliebe heute bei mündlicher und öffentlicher Voruntersuchung nur der Nachteil, daß Verdunklungsversuche des Angeschuldigten leichter gelingen und dadurch der Zweck der Voruntersuchung vereitelt werden kann. Der Angeschuldigte würde die Pläne des Untersuchungsrichters leicht erkennen und durchkreuzen können. Es geht in unserem Strafverfahren nicht an, den unabhängigen, streng auf Wahrheitsfindung bedachten Untersuchungsrichter zu zwingen, seine Trümpfe offen auszuspielen, sodaß der Angeschuldigte und etwaige Spießgesellen jederzeit über den Stand der Untersuchung und über die Absichten des Untersuchungsrichters unterrichtet wären. Das Vertrauen des Volkes zur Rechtspflege würde dadurch nicht gestärkt, sondern gefährdet. Die Untersuchungshaft würde ihren Sinn verlieren. Der schuldlos Verdächtige aber würde dadurch, daß man ihn ins Rampenlicht der Oeffentlichkeit stellt, oft nicht wieder gutzumachenden Schaden erleiden.

Die öffentliche und mündliche Voruntersuchung würde auch aus psychologischen Gründen kein der Wahrheitsfindung günstiges Ergebnis zeitigen. Diese Voruntersuchung würde ebenso wie die Hauptverhandlung darunter leiden, daß die Zeugen beeindruckt sind und sich nicht unbefangen äußern. Es würde praktisch darauf hinauslaufen, daß man zwei Hauptverhandlungen gewänne.[53]) Die Urteilsverkündung würde dadurch in sehr nachteiliger Weise hinausgezögert. Man will dann allerdings, ähnlich wie im österreichischen Strafprozeß, die Berufung abschaffen. Aber das wäre kein ausreichender Ersatz. Denn die Grundlagen der neu geschaffenen „ersten Hauptverhandlung" wären die denkbar schlechtesten. Die Energie und Raschheit der Beweissammlung und -sichtung, die wir als unerläßliche Vorbereitung unserer Hauptverhandlung ansehen, würde ihr fehlen. Die Urteilsgrundlagen würden von vornherein verfälscht. Die Aussichten, die historische Wahrheit festzustellen,

52) Vier Fragen.
53) So Mittermaier, I. K.V. 1904, S. 283.

würden auf ein Mindestmaß herabsinken. Als ein wichtiger Vorzug der Voruntersuchung erscheint es gerade, daß der Untersuchungsrichter die Möglichkeit hat, in ein menschliches Verhältnis zu dem Beschuldigten zu treten. In einer öffentlichen und mündlichen Voruntersuchung wäre es dem Untersuchungsrichter unmöglich, dieses Verhältnis zu gewinnen. In jenen Fällen, in denen eine Voruntersuchung als erwünscht erscheint, wird ohne dieses Verhältnis keine gedeihliche Arbeit geleistet werden können.

II. Einen ausreichenden Schutz des Angeschuldigten hoffte man dadurch zu erreichen, daß man den Beteiligten das Recht gebe, an der Vernehmung des Angeschuldigten und an der Beweisaufnahme teilzunehmen und auf ihre Ergebnisse einzuwirken (Parteiöffentlichkeit). Hiegegen sprechen dieselben Gründe wie gegen eine öffentliche und mündliche Ausgestaltung der Voruntersuchung. Es ist ferner zu bedenken, daß die Staatsanwaltschaft aus Personalmangel nicht in der Lage wäre, den vielen Terminen beizuwohnen. Eine kostspielige Vergrößerung des Beamtenapparates wäre die notwendige Folge. Der minderbemittelte Angeschuldigte könnte ebenfalls nicht allen Terminen beiwohnen, sodaß eine solche Regelung vorwiegend dem vermögenden Angeschuldigten, der in der Lage ist, einen Verteidiger entsprechend zu bezahlen, zugute käme. Also durchaus kein Sieg der guten, sondern nur der besser vertretenen Sache. Die Benachrichtigung der Beteiligten über den Termin würde auch das Verfahren so schleppend und schwerfällig machen, daß man deswegen allein schon gegen eine solche Regelung schwere Bedenken haben muß.

III. Die Stellung des Verteidigers im Vorverfahren wurde vielfach als unwürdig empfunden. Allerdings bleibt dem Verteidiger nach geltendem Recht im Vorverfahren nur eine geringe Betätigungsmöglichkeit. Aber die Tatsache, daß auch innerhalb dieser engen Grenzen unwürdige Anwälte, „Anwälte der Unterwelt", Verdunklungsversuche anstellen und erfolgreich durchführen konnten, sprach schlechthin gegen eine Erweiterung der Rechte des Verteidigers im Vorverfahren. Nun sind seit der nationalsozialistischen Revolution jene notorisch Unwürdigen aus dem Anwaltstande ausgestoßen worden. Die ehrengerichtlichen Bestimmungen werden auch von den Anwaltskammern mit Nachdruck angewandt, das Standesbewußtsein und die Standesehre der Anwälte ist seither beträchtlich gestiegen und der „königliche Anwalt" soll in Zukunft eine ins Auge fallende Erscheinung unserer Rechtspflege sein.

Die Forderung nach Erweiterung der Verteidigerrechte fällt aus diesem Grunde auf fruchtbaren Boden. Bedenken erheben sich aber aus anderen Gesichtspunkten. So kann der Forderung nach unbeschränktem, schriftlichem und mündlichem Verkehr des Ver-

teidigers mit dem verhafteten Beschuldigten nicht zugestimmt werden, weil der Beschuldigte den Anwalt durch unwahre Vorspiegelungen mißbrauchen könnte. Aus dem gleichen Grunde ist auch ein Recht des Anwalts auf unbeschränkte Akteneinsicht abzulehnen.[54]) Ein Recht des Verteidigers, allen Untersuchungshandlungen beizuwohnen, steht im Zusammenhang mit der Frage der Parteiöffentlichkeit. Es erscheint daher als unzweckmäßig. Selbst das französische Strafverfahren, das dem Schutz des Beschuldigten am weitesten entgegenkommt, gibt dem Verteidiger dieses Recht nicht.

IV. Die Voruntersuchung könnte aber in anderer Richtung zum Schutze des Beschuldigten ausgebaut werden. Staatsanwalt und Verteidiger sollten nicht nur bei vorweggenommenen Beweisaufnahmen und bei einer Augenscheinseinnahme ein Recht auf Anwesenheit haben, sondern auch bei jeder eidlichen Vernehmung. Das würde auch dem eidlich vernommenen Zeugen die Bedeutung eines Eides besser vor Augen führen. Es sind in der Voruntersuchung Meineide geleistet worden, die in der Hauptverhandlung sicher unterblieben wären. Das hängt auch damit zusammen, daß erst in einem längeren Zeitraum dem Zeugen die Folgen eines Meineides zum Bewußtsein kommen. Der Zeuge sollte daher Gelegenheit haben, sich darüber klar zu werden, daß er seine Aussagen eidlich zu bekräftigen hat.

Es sollte auch ins Ermessen des Untersuchungsrichters gestellt sein, die Beteiligten zu anderen Beweisaufnahmen zuzulassen, so zu Beweisaufnahmen, die den vorweggenommenen Beweisaufnahmen ähneln (z. B. Vernehmung eines gedächtnisschwachen Zeugen). Ebenso zu Beweisaufnahmen, die auf Antrag des Angeschuldigten zu seiner Entlastung vorgenommen werden. Bei den letzteren könnte man sehr wohl auch den Beteiligten ein unbedingtes Recht auf Anwesenheit einräumen. Die Befürchtung, daß der Angeschuldigte die Vernehmung aller Zeugen als Entlastungszeugen beantragen könnte, um seine Anwesenheit zu erzwingen, ist großen Teils unbegründet. Denn die Benennung solcher Zeugen, die sich nachher als Belastungszeugen erweisen, wäre dem Angeschuldigten von großem Nachteil.

Dem Schutze des Angeschuldigten würde ferner die frühzeitige Bestellung eines Verteidigers dienen. In diesem Punkte ist die neue italienische StPO. nachahmenswert.[55])

Der Angeschuldigte ist sofort über seine persönlichen Verhältnisse zu befragen und es ist ihm mitzuteilen, welcher strafbaren Handlung er verdächtig ist. An diese erste Vernehmung ist als-

54) Dagegen: Freisler, D. Strafr. 4 (n .F.), 118.
55) S. o. S. 17.

bald eine zweite anzuschließen, in welcher der Angeschuldigte zur Sache zu vernehmen ist. Dann könnte es auch nicht vorkommen, daß ein Angeschuldigter tagelang in Untersuchungshaft sitzt, ohne auch nur eine Erklärung zu der ihm zur Last gelegten Tat abgeben zu können. Der von Grimm[56]) angeführte Fall eines Giftmordverdachts hätte bei dieser Regelung sofort aufgeklärt werden können.

Nach der niederländischen und der Basler StPO. haben Verteidiger und Beschuldigter ein Recht auf Akteneinsicht, das ihnen jedoch jeweils durch schriftlich begründeten Beschluß der Behörde entzogen werden kann. Diese Bestimmung ist nachahmenswert, jedoch mit der Abänderung, daß bei parteiöffentlichen Beweisaufnahmen das Recht auf Akteneinsicht unbedingt besteht, ferner daß der Angeschuldigte die Akten nur in Gegenwart eines Richters einsehen darf. Ein Mitwirkungsrecht bei der Bestellung von Sachverständigen sollten Verteidiger und Angeschuldigter stets haben.

Aehnlich wie in der Züricher Strafprozeßordnung sollte auch eine Schlußvernehmung stattfinden, in welcher mit dem Angeschuldigten der ganze Prozeßstoff erörtert werden und Staatsanwalt und Verteidiger das Recht haben sollen, Fragen an den Angeschuldigten zu stellen. Das würde für den Staatsanwalt zugleich die beste Grundlage seiner Entscheidung darstellen.[57])

Eine bestimmte Frist für die Dauer der Voruntersuchung vorzuschreiben, wie es verschiedene Schweizer Kantonalrechte taten, ist nicht zu empfehlen. Für den Untersuchungsrichter besteht die Pflicht, die Sache tatkräftig ihrem Ende zuzuführen. Ein Beschwerderecht dem Angeschuldigten gegen Verzögerungen des Untersuchungsrichters einzuräumen (§ 133 Oesterr. StPO.), ist unzweckmäßig, denn der Angeschuldigte kann dies nicht beurteilen. Eine solche Beschwerde wäre sicher nur in außergewöhnlichen Fällen begründet und würde von Querulanten in unerträglicher Weise mißbraucht werden können, Verschleppung der Untersuchung wäre die Folge. Auch die Bestimmung des § 94 der Oesterr. StPO., derzufolge der Untersuchungsrichter der Ratskammer über den Stand aller anhängigen Voruntersuchungen Bericht zu erstatten hat, verspricht keinen besonderen Erfolg. Dagegen wäre es gut, wenn man dem Angeschuldigten das Recht geben würde, den Schluß der Voruntersuchung zu beantragen.[58])

Die Mängel, die die geltende Voruntersuchung hinsichtlich des Schutzes des Beschuldigten aufzuweisen hat, können somit schon behoben werden. Die Behauptung Mittermaiers,[59]) daß es

56) 6. D. J. T. in der Tschechoslowakei, S. 94.
57) S. o. S. 38.
58) So schon Mittermaier, I. K.V. XI, S. 281.
59) M. I. K.V. XI, S. 283.

kaum möglich sei, die „für das Vorverfahren nötigen Postulate, Energie und Raschheit, mit der Sicherung der Verteidigung zu verbinden", ist nicht richtig.

§ 15.

Ausgestaltung des staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahrens.

I. Wollte man die Voruntersuchung beseitigen, so wäre bei der gegenwärtigen Organisation und Stellung der Staatsanwaltschaft in schwierigen und verwickelten Fällen die Wahrheitsfindung in unerträglicher Weise gefährdet. Es steht somit der Beseitigung der Voruntersuchung auch ein sehr wichtiger technischer Grund entgegen.[60])

Die Tätigkeit des Staatsanwalts ist durch eine große Zahl anderer Geschäfte zersplittert. Er hat außer seiner Ermittlungstätigkeit mitzuwirken bei der Strafvollstreckung und in Begnadigungssachen, außerdem laufen täglich Anzeigen und Anträge bei ihm ein, die er sofort zu prüfen und zu erledigen hat. In welchem Maße z. B. das Geschreibsel der Querulanten aus den Gefängnissen den Staatsanwalt bei der Bearbeitung wichtiger Fälle aufhält, ist jedem Staatsanwalt zur Genüge bekannt. Sich in einen großen Fall richtig hineinzudenken, ist ihm daher nur mit großen Anstrengungen, die an seiner Arbeitskraft zehren, möglich. Er mag sich aber noch so sehr zur Konzentration zwingen, die Sorgfalt und Genauigkeit, mit der der Untersuchungsrichter, der nur wenige Fälle zu bearbeiten hat, vorgehen kann, wird er oft nicht aufzubringen vermögen. Inwieweit ein Fall infolgedessen von ihm unsachgemäß bearbeitet wird, läßt sich meist überhaupt nicht feststellen.

Für die Beibehaltung der Voruntersuchung soll jedoch dieser technische Grund, der behoben werden kann, nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Daher wird er auch erst an dieser Stelle behandelt.

Man könnte nämlich bei der Staatsanwaltschaft Sonderreferate einrichten, die von dafür besonders geeigneten Staatsanwälten geleitet und denen nur wenige schwierige Fälle zugewiesen werden.

II. Durch die Einschränkung der Voruntersuchung werden die allermeisten Fälle vom Staatsanwalt untersucht werden. Wollte man die bisherige Ausgestaltung des staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahrens beibehalten, so würde man nicht zu dem Ziel gelangen, das mit der Einschränkung der Voruntersuchung erreicht werden soll. Denn das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren der RStPO. ist zumindest ebenso schleppend wie die bisherige Gestaltung der Voruntersuchung. Das Hin- und Herwandern der

60) Vgl. Henkel, Bericht Z. St. W. 54, S. 35 ff.

Akten zwischen Polizei und Staatsanwaltschaft verschlingt oft noch mehr Zeit, als wenn eine Voruntersuchung geführt werden würde. Es hat zudem noch den Nachteil, daß es uneinheitlich ist und daß es nicht die Vorzüge eines schriftlichen Verfahrens, sondern nur dessen Mängel aufzuweisen hat.

Die Forderung nach einer Verstärkung der Befugnisse der Staatsanwaltschaft, die als eine unerläßliche Notwendigkeit des autoritären Staatsstandpunktes vielfach gefordert wird, ist genau zu erwägen. Gerade in diesem Punkte muß man sich vor Uebereilungen schützen. Anraths [61]) hat darauf hingewiesen, daß die Geschichte des kanonischen, des italienischen, des spanischen und des gemeinen deutschen Inquisitionsprozesses zeige, daß in dem gleichen Maße, in welchem der inquisitorische und heimliche Charakter der Strafverfolgung oder auch nur der autoritäre Charakter der Strafverfolgungsbehörde verstärkt werde, mit unabwendbarer Notwendigkeit auch die objektive Ungerechtigkeit wachse, mit welcher unbewußt nicht nur Schuldige, sondern auch Unschuldige verfolgt, verurteilt und in grenzenloses Unglück gestürzt würden; man solle sich daher davor hüten, eine Einrichtung zu schaffen, die in der menschlichen Geschichte namenloses Unglück über die betroffenen Volksgenossen gebracht und schließlich zur inneren Zersetzung und Auflösung des staatlichen Gemeinschaftslebens und der staatlichen Autorität geführt habe.

Solche Lehren der Geschichte müssen bei der Erweiterung der Rechte der Staatsanwaltschaft wohl in Erwägung gezogen werden.

Ein Hauptmangel des staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahrens wurde bereits angeführt, das Hin- und Herwandern der Akten zwischen Polizei und Staatsanwaltschaft. Eine Abhilfe ist hier leicht möglich, man braucht nur die Ausgestaltung der Voruntersuchung insoweit für das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren zum Vorbild nehmen. Der Staatsanwalt soll ebenso wie der Untersuchungsrichter selbst die Beweise erheben, den Beschuldigten vernehmen und anderen Stellen nur bestimmte Einzelaufträge erteilen. Dadurch, daß die Ermittlungen von dem juristisch und kriminalistisch geschulten Staatsanwalt geleitet werden, wird man zu viel besseren Ergebnissen kommen. Der Staatsanwalt wird sich aber nicht damit begnügen dürfen, Anmerkungen und Bleistiftnotizen zu machen, er wird oft genaue Niederschriften anfertigen müssen. Die Tatsache, daß eine gewisse Vergrößerung des Beamtenapparats infolgedessen notwendig werden wird, darf einer Aenderung, die zur „Durchsetzung der materiellen Gerechtigkeit" erforderlich erscheint, niemals entgegenstehen.

61) Die richtige Gestaltung des Strafverfahrens, 1934.

Eine Erweiterung der Rechte des Staatsanwalts wird durch diese Aenderung notwendig. Das leitet bereits über zu der Frage, inwieweit dem Ankläger prozessuale Zwangsmittel zu geben sind. Die prozessualen Zwangsmittel dienen im Strafverfahren dazu, dem Richter die Grundlagen eines gerechten Urteils zu verschaffen.[62]) Sie sind also grundsätzlich Befugnisse, die dem Richteramte innewohnen. Im Berufe des Anklägers liegt es dagegen nicht, Zwangsmittel zu verwenden. Ihm obliegt die Vertretung der Anklage; diese ist keine Urteilsgrundlage; die Anwendung von Zwang, um sie erfolgreich zu gestalten, steht mit ihrem Wesen in Widerspruch.

Andererseits erfordert die Strafverfolgung rasches Zugreifen, damit nicht ein Verbrechen ungesühnt bleibe. Insoweit müssen dem Staatsanwalt, als dem mit der Strafverfolgung beauftragten Organ, Zwangsbefugnisse eingeräumt werden. Sie müssen jedoch einer Korrektur unterliegen, soweit sie einen nicht wieder gut zu machenden Nachteil für den Betroffenen im Gefolge haben können.

Das Recht, den Beschuldigten und Zeugen zwangsweise vorführen zu lassen, kann man daher dem Staatsanwalt unbedenklich einräumen.[63]) Schon nach geltendem Recht hat der Staatsanwalt bei Gefahr im Verzug das Recht zur vorläufigen Festnahme, Durchsuchung und Beschlagnahme. Es wird nunmehr gefordert, daß man dem Staatsanwalt das Recht gebe zum Erlaß eines Haftbefehls, zur Beschlagnahme, Durchsuchung, körperlichen Untersuchung und ähnlichen Eingriffen.[64]) Wenn dem Staatsanwalt dieses Recht zustünde, so würde es für den Betroffenen anfangs keine schwerere Maßnahme bedeuten, als die vorläufige Festnahme, Beschlagnahme oder Durchsuchung. Der Unterschied gegenüber dem geltenden Recht bestünde darin, daß über die Aufrechterhaltung einer solchen Maßnahme der Staatsanwalt entscheiden und verantwortlich sein würde und nicht wie bisher der Richter. Da aber manche dieser Zwangsbefugnisse bereits einen endgültigen Nachteil für den Betroffenen herbeiführen können, muß insoweit eine richterliche Nachprüfung stattfinden.[65]) Hier die Grenze zu ziehen, ist ein sehr schwieriges Problem. Am zweckmäßigsten erscheint es, dem Betroffenen bei Beschlagnahme, die einen Eingriff in seine wirtschaftliche Bewegungsfreiheit darstellten, zumindest bei einer Vermögensbeschlagnahme,[66])

---

62) Oetker, G. S. 104, 42 ff.

63) So auch die allgemeine Meinung.

64) Gürtner, D. Justiz 1934, S. 721; Schäfer, D. Strafr. 1935, S. 249; Exner, Z. St. W. 54, S. 1 ff.; Siegert, Z. St. W. 54, S. 14 ff. Dagegen: Oetker, G. S. 104, S. 42 ff.

65) Dagegen: Freisler, Dr. Strafr. 1935, S. 244: „Ein für notwendig gehaltener Instanzenzug muß sich innerhalb der staatsanwaltschaftlichen Hierarchie bewegen."

66) Schäfer, D. Strafr. 1935, S. 249.

ferner bei Verhaftung schlechthin ein Beschwerderecht einzuräumen. Das wird aber nicht ausreichend sein, denn die Beschwerde kann anfangs unbegründet, jedoch schon einige Tage später begründet sein. Es müßte ein richterliches Prüfungsverfahren eingeführt werden, das in gewissen Zeitabständen jeweils von Amtswegen durchzuführen wäre.[67]) Daß dies in schwierigen und verwickelten Fällen eine sehr nachteilige Verschleppung des Verfahrens herbeiführen müßte, beweist nur, daß solche Fälle eben nicht vom Staatsanwalt, sondern vom Untersuchungsrichter zu bearbeiten sind. Man kann sich des Eindrucks nicht erwehren, daß die Befürworter einer völligen Abschaffung der Voruntersuchung gerade an diesem einzelnen, aber sehr wichtigen Problem vorbeigegangen sind. Denn eine Prüfung dieses Problems zeigt, daß eine Beschleunigung des Verfahrens durch das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren nicht immer möglich ist, daß es vielmehr Fälle gibt, in denen der mit gesteigerter Vollmacht ausgestattete alter ego des Staatsanwalts rascher zu arbeiten vermag.

Ebenso wie in der Voruntersuchung muß auch im staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren für den Beschuldigten und den Verteidiger ein gewisser Rahmen geschaffen werden, innerhalb dessen er zur Aufklärung des Falles wirken kann. Sonst könnten die staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen unter einer Einseitigkeit leiden, die in der Hauptverhandlung durch einen Schlag erhellt werden könnte.

---

67) Vgl. Exner, Z. St. W. 54, S. 1 ff.

Schlußbemerkung.

Das Problem der Voruntersuchung wäre nicht erschöpfend behandelt, wenn man außer Acht ließe, daß die Ausbildung der Untersuchungsrichter bisher noch viel zu wünschen übrig ließ.[1]) Schuldig an einem Versagen der Voruntersuchung war oft auch der Untersuchungsrichter. Denn das Amt des Untersuchungsrichters erfordert ein besonders hohes Maß psychologischer Kenntnisse, ungewöhnliche Fähigkeit der Menschenbehandlung, feinfühlige Vernehmungstechnik. Es erfordert ferner ein reiches kriminalistisches Wissen. Wünschenswert wäre es daher, geeignete Richterpersönlichkeiten auszuwählen, um sie auch für ungewöhnliche kriminalistische Dinge zu schulen. Dieser Kreis dürfte nicht eng gezogen sein, denn es soll auch daraus noch eine Auswahl getroffen werden. Es wäre weiterhin notwendig, den Untersuchungsrichter für einen längeren Zeitraum, etwa 5 Jahre, zu bestellen, denn während eines Jahres kann er zwar viele Erfahrungen sammeln, sie bleiben aber dann ungenützt, während sein Nachfolger sich wiederum in die untersuchungsrichterliche Tätigkeit erst einarbeiten muß. Andererseits sollten Untersuchungsrichter, die sich nicht bewähren, vorzeitig abberufen werden können.

Gegenseitiges Verständnis zwischen Staatsanwalt und Untersuchungsrichter ist eine weitere Voraussetzung für einen möglichst reibungslosen Verlauf des gesamten Vorverfahrens. Nur wenn dieses Verständnis besteht, wird der Staatsanwalt in einem Fall, in dem die Durchführung einer Voruntersuchung zweckmäßig ist, alsbald die Voruntersuchung beantragen und dadurch es dem Untersuchungsrichter ermöglichen, gedeihliche Arbeit zu leisten. Beide müssen durchdrungen sein von dem Gedanken, daß sie, jeder an seinem Platz, nur einem Ziel zu dienen haben: „Durchsetzung der materiellen Gerechtigkeit." Insoweit ist daher das Problem der Voruntersuchung das Problem des künftigen Staatsanwalts und Untersuchungsrichters.[2])

---

1) Gross, Arch. Krim. Anth., Bd. 12; Polzin, Arch. Krim. Anth., Bd. 13.

2) In Abwandlung des von Eberhard Schmidt auf der Essener Tagung der I. K. V. 1931 gesprochenen Satzes: „Das Problem des künftigen Strafverfahrens ist das Problem des künftigen Strafrichters."

Inhaltsverzeichnis:

Vorbemerkung.

1. Hauptteil:

A. Der Kampf um die Voruntersuchung.

§ 1. Vom Ursprung des Streites bis zu den Entwürfen der RStPO.
§ 2. Von der RStPO. von 1877 bis zum Entwurf von 1908.
§ 3. Vom Entwurf von 1908 bis zur nationalsozialistischen Revolution.

B. Ausländisches Strafverfahrensrecht.

§ 4. England.
§ 5. Der „kontinentale Strafprozeß".
§ 6. Die italienische Strafprozeßordnung von 1930.

2. Hauptteil:

Das Problem der Voruntersuchung de lege ferenda.

§ 7. Grundsätze des nationalsozialistischen Strafverfahrensrechts.
§ 8. Verhältnis von Staatsanwalt, Richter und Beschuldigter.
§ 9. Der Wert richterlicher Untersuchungsführung.
§ 10. Der Strafprozeß als nationalsozialistische Arbeitsordnung.
§ 11. Verzögerung des Strafverfahrens durch die Voruntersuchung?
§ 12. Umfang der Voruntersuchung.
§ 13. Die Einwirkung der Voruntersuchung auf andere Verfahrensabschnitte.
§ 14. Schutz des Beschuldigten.
§ 15. Ausgestaltung des staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahrens.

Schlußbemerkung.

Literaturverzeichnis:

I. Lehrbücher, Erläuterungsbücher, Materialien.

Beling: Grundriß des Deutschen Strafprozeßrechts, 1928.
Binding: Grundriß des Deutschen Strafprozeßrechts, 1905.
Dohna, Graf zu: Das Strafprozeßrecht, 1929.
Feisenberger: Strafprozeßordnung u. Gerichtsverfassungsgesetz, 1926.
Gerland: Der Deutsche Strafprozeß, 1927.
Glaser: Handbuch des Strafprozesses, 1883/85.
Hahn: Die gesamten Materialien zur StPO., 1888.
John: Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, 1884/88.
v. Kries: Lehrbuch des Deutschen Strafprozeßrechts, 1892.
Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses, 1905.
Stenglein: Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, 1885.

II. Einzeldarstellungen.

Anraths: Die richtige Gestaltung des Strafverfahrens, 1934.
Aschrott: Der Entwurf einer Strafprozeßordnung, 1908.
v. Bar: Kritik der Prinzipien des Entwurfs einer deutschen Strafprozeßordnung, 1873.
Glaser: Kleine juristische Schriften, 1883.
v. Feuerbach: Betrachtungen über die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege, 1821.
Freisler: Der Volksrichter in der neuen deutschen Strafrechtspflege.
Gneist: Vier Fragen zur Deutschen Strafprozeßordnung, 1874.
Hellwig: Psychologie der Vernehmungstechnik bei Tatbestandsermittlungen.
v. Hippel: Der Entwurf einer Strafprozeßordnung, 1909.
Kahl: Zur Reform des Vorverfahrens im Strafprozeß, 1905/06.
Keller: Die Staatsanwaltschaft in Deutschland, 1866.
Kulemann: Die Reform der gerichtlichen Voruntersuchung, 1903.
v. Liszt: Die Reform des Strafverfahrens, 1906.
Mannheim: Die Reichsgerichtspraxis im Deutschen Rechtsleben, Bd. 5, 1929.
Mittermaier: Die Reform des Verfahrens im Strafprozeß (Juristisch-psychiatrische Grenzfragen, Bd. 2, Heft 6, 1905).
Mittermaier: Das englische, schottische und nordamerikanische Strafverfahren.
Mittermaier: Das österreichische Strafverfahren, 1933.
Neugestaltung des Strafverfahrens, herausgegeben von Freisler, 1935.
Polzin: Die gerichtliche Voruntersuchung, 1903.
Ortloff: Das Vorverfahren des Deutschen Strafprozesses, 1893.
Schmidt R.: Die Herkunft des Inquisitionsprozesses, 1902.
Sundelin: Die Staatsanwaltschaft in Deutschland, 1860.
Zucker: Die Reformbedürftigkeit der Untersuchungshaft, 1879.
Zucker: Ein Wort zur Aufhebung der gerichtl. Voruntersuchung, 1904.

Dissertationen.

Haug: Die gerichtliche Voruntersuchung und die Frage ihrer Reformbedürftigkeit, 1930.
Krauss: Die Abschaffung der gerichtlichen Voruntersuchung und die Organisation von Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei, 1933.

III. Zeitschriften.

Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalstatistik (Arch. Krim. Anth.).
Der Gerichtssaal (G. S.).
Deutsche Juristenzeitung (D. J. Z.).
Deutsches Recht (D. Recht).
Deutsches Strafrecht (D. Strafr.).
Goltdammers Archiv (G. A.).
Juristische Rundschau.
Kriminalistische Monatshefte.
Mitteilungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung (M. I. K. V.).
Verhandlungen des Deutschen Juristentages (Verh.).
Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (Z. St. W.).